J. rom. m.
281. b

I. rom. m.

281 b

Larcher

Erörterungen

über das

gesetzliche Pfandrecht

des

Vermiethers und Verpächters.

Von

Dr. Eduard R. v. Tarcher zu Eißegg,

T. L. M., Ritter des Ordens der eisernen Krone III. Klasse, frei resignirter Advokat zu Bozen.

Innsbruck.

Verlag der Wagner'schen Universitäts-Buchhandlung.

1885.

A

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS

Druck der Wagner'schen Universitäts-Buchdruckerei.

Das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers und Verpächters zur Sicherstellung seiner aus dem Bestandvertrage entstehenden Forderungen auf die invecta et illata fand schon in den ältesten uns bekannt gewordenen Gesetzbüchern Anerkennung und Regelung. Bereits das Römische Recht ertheilte sowohl in den Digesten als im Codex dem Vermiether eines praedii urbani ein gesetzliches Pfandrecht auf die in die Wohnung eingebrachten Sachen vom Zeitpunkte der Illation, und dem Verpächter eines praedii rustici auf die Früchte des Pachtgutes vom Zeitpunkte ihrer Perception (Absonderung vom Grunde) und zwar in beiden Fällen zur Sicherstellung aller aus dem Bestand-Contracte entstehenden Forderungen des Bestandgebers l. 2. 3. 4 § 1. l. 7. D. (20. 2) in quibus causis pignus tacite contrahitur und l. 32 D. 19. 2. (de pignoribus), dann l. 5. C. (4. 65) de locato et conducto. Diese Sachen hießen im Römischen Rechte invecta, quae gestantur, veluti vestes, aurum, argentum, libri etc. und illata, animantia, veluti bos, equus, servus etc. etc. Auch mußten sie zum Zwecke eingebracht sein, damit sie dort bleiben. Non omnia illata, sed ea sola, quae ut ibi sint, illata fuerint, pignori sint. (l. 7. § 1 D. 20. 2). Ebenso enthält auch die von Erzherzog Ferdinand als Landesfürsten von Tirol erlassene verbesserte Tiroler-Landesordnung vom 14. Dezember 1573 im V. Buch 39. Titel Bestimmungen über das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers, worin angeordnet wird, „daß „was auch einer der ein Haus besteet (miethet) an seiner „Hab und Güter mit ihm darein bringt, dem Verleiher

„(Vermiether) stillschweigend um den Zins und allen „Schaden und Abgang hafft und verpfändet ist — „daß der Verleiher nicht schuldig ist, dem Besteer nach Endung „des Bestandes die Hab und Gut verfolgen zu lassen, sondern „selbes (ohne gerichtliche Hilf) im Haus behalten mag — daß „der Besteer wider Wissen und Willen des Verleihers, seines „Gutes nichts aus der Behausung heimlich noch offentlich, „führen, tragen noch verändern soll, es sei denn zuvor der „Zins und andere Mängel und Abgang, ausgericht, „und bezahlt — und daß endlich der Verleiher nach Verschei„nung (Endigung) der Miethe mit der Hab und Gut volfahren „(verfahren) mag, wie hievon geschrieben steet und umb „Pfändung Recht ist."

Diese Bestimmungen der Tiroler-Landesordnung gelten nach ihrem klaren Inhalt und nach der Aufschrift des 39. Titels „Von stillschweigender Verpfandting von Hab und Gut, die „ein Besteer in ein bestandenes Haus bringt unzweifelhaft nur für die Miethe eines Hauses (praedium urbanum), während der Pacht eines Grundstückes (praedium rusticum) mit Stillschweigen übergangen wird.

Mit dem an alle Apell.-Gerichte erlassenen Hofdekrete vom 16. September 1796 Nr. 309 J. G. wurde von Seite der österr. Regierung ausgesprochen, daß nach den schon bestehenden Gesetzen dem Vermiether einer Wohnung zur Sicherheit des Miethzinses das gesetzliche Pfandrecht auf die in die Wohnung gebrachten Einrichtungsstücke und Fahrnisse, die zur Zeit der Klage darin noch vorfindig sind und insoweit sie ein Eigenthum des Miethers sind, gebühre.

Das bald darauf mit Patent vom 13. Februar 1797 Nr. 337 J. G. S. erlassene allg. bürg. Gesetzbuch für Westgalizien ertheilt im III. Theil 6. Hauptstück § 242 dem Vermiether einer Wohnung das Pfandrecht auf die hineingebrachten dem Miether eigenthümlich gehörigen Einrichtungs-

stücke und Fahrnisse, soweit sie zur Zeit der Klage noch darin befindlich sind; dem Verpächter eines Grundstückes aber das Eigenthum aller vom Grunde noch nicht abgesonderten Nutzungen nebst dem Pfandrechte auf die eingesammelten, aber noch nicht veräußerten Früchte. Bemerkt wird, daß dieses b. G. B. außer in West- und Ostgalizien in keiner anderen Provinz eingeführt wurde.

Das neue allg. bürg. Gesetzbuch vom 1. Juni 1811 Nr. 946 J. G. S. endlich stellt über das gesetzliche Pfandrecht des Bestandgebers im § 1101 folgende Bestimmungen auf:

„Zur Sicherstellung des Mieth- oder Pachtzinses hat der „Vermiether einer Wohnung das Pfandrecht auf die „eingebrachten dem Miether oder Aftermiether eigenthümlichen, „oder von einem Dritten ihnen anvertrauten (§ 367 „b. G. B.) Einrichtungsstücke und Fahrnisse, welche zur Zeit „der Klage noch darin befindlich sind. Der Aftermiether aber „haftet nach Maß seines Miethzinses, doch ohne die Einwen- „dung einer dem Hauptmiether geschehenen Vorauszahlung „entgegensetzen zu können. Dem Verpächter eines Grund- „stückes hingegen steht das Pfandrecht auf das auf dem „Pachtgute vorhandene Vieh und die Wirthschaftsgeräthschaften „und die darauf noch befindlichen Früchte zu.

Diese Bestimmungen des allg. b. G. B. weichen von jenen des westgalizischen b. G. B. in folgenden wesentlichen Punkten ab: a. Das w. g. G. B. beschränkt das Pfandrecht nur auf die dem Miether eigenthümlichen invecta et illata, das b. G. B. vom J. 1811 aber dehnt das Pfandrecht auch auf die dem Aftermiether gehörigen, und auf die von einem Dritten dem Miether oder Aftermiether anvertrauten also fremden Fahrnisse und Einrichtungsstücke aus. b. Das allg. b. G. B. legt dem Aftermiether auch die Haftung für die Miethzinsschuld des Hauptmiethers nach Maß seines an den letzteren zu zahlenden Miethzinses auf — das w. g. G. B. aber erkennt keine solche Haftung des Aftermie-

thers an. c. Das allg. b. G. B. spricht dem Verpächter eines Grundstückes das Pfandrecht auf das am Pachtgute noch vorhandene Vieh und die Wirtschaftsgeräthschaften zu — das w. g. G. B. aber ertheilt dem Verpächter auf diese Gegenstände gar kein Pfandrecht. d. Endlich ertheilt das allg. b. G. B dem Verpächter das Pfandrecht auf die am Pachtgute noch befindlichen Früchte — das w. g. G. B. aber räumt ihm das Eigenthum aller vom Grunde noch nicht abgesonderten Nutzungen, nebst dem Pfandrechte auf die eingesammelten aber noch nicht veräußerten Früchte ein.

Zur Ergänzung und Erläuterung des § 1101 b. G. B. erflossen in der Folge mehrere Nachtragsverordnung'n, nämlich:

a. Das Hofdekret vom 5. November 1819 Nr. 1621 J. G. S., worin über die Anfrage, ob die nach Einklagung des rückständigen Zinses vom Vermiether oder Verpächter sogleich geforderte Beschreibung der Fahrnisse des Miethers oder Pächters unbedingt stattfinde — folgende Belehrung ertheilt wurde: Da aus den §§ 340—342 allg. b. G. B. (§ 453—455 w. g. G. O.) erhellt, daß die gerichtliche Beschreibung mit der Pfändung der Fahrnisse in der nächsten Verbindung steht, und der § 1101 b. G. B. die darin benannten Fahrnisse, welche zur Zeit der Klage in der vermietheten Wohnung oder auf dem verpachteten Grundstücke sich befinden, für Pfandstücke des Vermiethers oder des Verpächters erklärt, so räumt ihm dieser Paragraph auch das Recht ein, daß diese nach eingereichter Klage auf sein Verlangen sogleich gerichtlich beschrieben werden sollen.

b. Das Hofdekret vom 10. April 1837 Nr. 189 J. G. S. an das Wiener Apellgericht zufolge allh. Entschließ. vom 1. April 1837 des Inhaltes: Dem Magistrat in Wien wird die Belehrung ertheilt, daß das im § 1101 dem Vermiether eingeräumte gesetzliche Pfandrecht auf die Einrichtungsstücke und Fahrnisse schon durch deren Einbringung in die vermiethete Wohnung begründet werde und daher als von

diesem Zeitpunkt an wirksam auch gegen jene Gläubiger des Miethsmannes geltend gemacht werden könne, welche auf die eingebrachten Gegenstände ein Pfandrecht erwarben, ehe noch von dem Vermiether die Zinsklage überreicht oder die Beschreibung der Einrichtungsstücke und Fahrnisse angesucht wurde.

c. Außerdem sind noch folgende weniger bedeutende Nachtragsverordnungen zu erwähnen, nämlich allh. Entschließung vom 1. Juni Circ. des mailändisch. Gubern. 23. Oktober 1818 über Bewilligung der Sequestration vor überreichter Klage — Hofdekret 11. Mai 1820 Nr. 1371 über Ausdehnung des Hofdekretes vom 5. November 1819 auch auf den Verpächter eines Grundstückes — Hofdekret 25. Jänner 1823 Nr. 1921 über das Benehmen bei Transferirungen der Fahrnisse — Hofdekret vom 13. April 1826 Nr. 194 über das Verständniß des § 1101 betreffenden Zweifel an die mailändisch-venetianischen Gubernien. — Hofdekret vom 1. August 1828 litt. B Nr. 2357 über dem Schuldner anvertraute gepfändete Sachen.

Die Bestimmungen des § 1101 b. G. B. und die sub a. b. c. bezeichneten Nachtragsverordnungen in ihrer Gesammtheit aufgefaßt bilden das ganze in der Materie des gesetzlichen Pfandrechtes des Bestandgebers gegenwärtig in Oesterreich geltende Recht. Allein so klar und erschöpfend diese Rechtsnormen beim ersten Anblick auch erscheinen, so haben sich doch bei der Durchführung derselben mannigfache Schwierigkeiten, Gesetzeslücken und Zweifel ergeben, welche bei den Rechtsgelehrten die größten Meinungsverschiedenheiten, bei den Richtern aber widersprechende Entscheidungen hervorriefen. Wir sammelten daher die wichtigsten Controversen und Streitpunkte und unternehmen es nun, das Ergebniß unserer Studien in Frageform dem juristischen Publikum vorzulgen.

I. Was versteht der § 1101 erster Absatz b. G. B. a. unter Einrichtungsstücken und Fahrnissen, b. unter Wohnung, c. unter Grundstück?

ad a. Nach dem römischen Rechte erstreckte sich das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers nur auf jene illata vel invecta allein, welche zum Gebrauche der Wohnung in dieselbe eingebracht wurden, damit sie dort beständig bleiben. Videndum est, ne omnia illata vel inducta, sed ea sola, quae, ut ibi sint, illata fuerint, pignori sint, quod magis est l. 7. § 1. D. (20, 2) (in quibus causis pignus tacite contrahitur). Das allg. b. G. B. aber hat anstatt des Ausdruckes invecta et illata die Ausdrücke Einrichtungsstücke und Fahrnisse gewählt, deren Bedeutung nun nach den allgemeinen gesetzlichen Auslegungsregeln festzustellen ist (§ 6. 7. 655. 914. 915. b. G. B.)

Unter dem Ausdruck Einrichtungsstücke werden nach der klaren Begriffsbestimmung des § 674 nicht nur die zum anständigen Gebrauche der Wohnung, sondern auch die zur Führung der Haushaltung erforderlichen Geräthschaften verstanden. Das charakteristische Merkmal also, welches die Einrichtungsstücke von anderen Beweglichkeiten unterscheidet, besteht darin, daß sie die Eigenschaft von Hausrath oder Hausgeräthe an sich tragen. So sagt Adelung II., pag. 576: Hausgeräthe oder Hausrath ist Alles, was zur Bequemlichkeit der Geschäfte im Hause nöthig ist, daher Tischgeräthe, Küchengeräthe, Tafelgeräthe ꝛc. ꝛc. Das allg. b. G. B. hat also den vom römischen Rechte aufgestellten Begriff der invecta vel illata (ut ibi sint) offenbar erweitert, indem es nicht nur die zum beständigen Gebrauch der Wohnung bestimmten, sondern auch die zur Führung der Haushaltung erforderlichen Geräthschaften dem Pfandnexus unterwarf. (§ 674. 1101 b. G. B.)

Dagegen ist der zweite Ausdruck „Fahrnisse“ einer verschiedenen Auslegung fähig. Das Gesetz bedient sich dieses

Ausdruckes, außer im § 1101 b. G. B. nur noch in zwei Stellen, nämlich im § 1131 und 1228 b. G. B. Im ersten Paragraph wird erklärt, daß der Erbzins von den zum Grunde nicht gehörigen Fahrnissen, sowie von anderen beweglichen Sachen nicht bezogen werden kann. Hier werden also die Fahrnisse von anderen beweglichen Sachen ausdrücklich unterschieden. Im zweiten Paragraph wird gesagt, das Heiratsgut könne in unbeweglichen Gütern, in Rechten, oder Fahrnissen, welche mit Schonung der Substanz benützbar sind, bestehen. Hier werden die Fahrnisse nicht nur von unbeweglichen Sachen, sondern auch von den Rechten unterschieden. Da die §§ 1131. 1228 somit in der Definition von Fahrnissen nicht übereinstimmen, so können wir dieselben zur Auslegung dieses Ausdruckes im § 1101 b. G. B. auch nicht verwenden, sondern müssen eine andere Auslegung im Sinne des § 6 b. G. B. versuchen. Nach dem Sprachgebrauche des gemeinen Mannes wird unter Fahrniß, fahrende Habe Alles das verstanden, was körperliche und bewegliche Sache ist; die Sprachforscher aber unterscheiden eine weitere und eine engere Bedeutung des Ausdruckes Fahrniß — in der ersten bezeichnen sie darunter Alles Mobilarvermögen (Adelungs großes Wörterbuch II. pag. 19. — Grimm deutsche Rechtsalterthümer pag. 564. 565.) — in der zweiten Bedeutung versteht Adelung unter Fahrniß nur den Hausrath zum Unterschied von baarem Gelde und anderen zum beweglichen Gute gehörigen Sachen, wogegen Kraut (Grundriß § 95 Nr. 46) die beweglichen körperlichen Sachen allein, Alles was man fahren, tragen, treiben kann, als Fahrniß erklärt.

Die österr. Rechtsgelehrten sprechen sich über die Bedeutung des Ausdruckes Fahrnisse im § 1101 in verschiedener Weise aus. Hofrath Zeiller Com. III. 415, Regierungsrath v. Scheidlein, Dr. Jos. Ellinger Com. pag. 490, Dr. v. Kirchstetter Com. 483 verstehen darunter außer den Ein-

richtungsstücken auch alle anderen beweglichen Sachen. — Prof. Schuster im Commentar und Nippel Com. VII. 258 verstehen darunter überhaupt alle beweglichen körperlichen Sachen. Franz Erb (Inauguraldissertation Wien 1832) und Prof. Winiwarter Com. IV. 299 begreifen unter diesem Ausdruck alle beweglichen Sachen, die Gegenstand des Pfandrechtes sein können, folglich auch jene Rechte, welche nach § 1393 blos durch Uebertragung der Urkunde erworben werden, z. B. auf den Ueberbringer lautende Schuldurkunden, Lotterieloose 2c. Dagegen sagt Stubenrauch im Com. III. 289, es sei etwas zweifelhaft, was im § 1101 unter Fahrnissen verstanden wird, Basevi im Com. Mailand 1859 pag. 528 glaubt unter effetti mobili seien alle übertragbaren Sachen begriffen, welche der Miethsmann zu seinem Gebrauche und zwar zur Ausübung seines Gewerbes (arte) eingebracht hat. Dr. Alexander Chrudimsky in seiner Monographie über das gesetzliche Pfandrecht des § 1101 Prag 1844 pag. 39 sagt, es gebe keinen allgemeinen gesetzlichen Begriff von Fahrnissen, aus dem Schlußsatz des § 1101 b. G. B. sei jedoch zu entnehmen, daß nach der Absicht des Gesetzes unter Fahrnissen nur bewegliche, körperliche und lebloſe Sachen zu verstehen seien, zu deren Unterbringung man eine Wohnung miethet, oder die (außer den Einrichtungsstücken) zum Gebrauche der Wohnung dienen. Dagegen erklärt Prof. Unger im Sistem I. 388: „Das Allg. b. G. B. gebrauche „den Ausdruck Fahrnisse im engeren Sinne als bewegliche „körperliche Sachen (§ 1227, 1228) und in diesem engeren „Sinne sei der Ausdruck auch im § 1101 b. G. B. zu nehmen, wo es zum Unterschiede von den Einrichtungsstücken „(§ 674 b. G. B.) alle anderen in das Miethslokale des„halb eingebrachten Sachen, weil der Miethsmann der„selben bedarf, bedeutet."

Die Rechtsprechung des obersten Gerichtshofes hat endlich in der Entscheidung vom 8. Juni 1867 Nr. 4088 (Unger

Nr. 2805) den Begriff Fahrniß dahin definirt: „Der § 1101 „gewährt dem Vermiether einer Wohnung das gesetzliche Pfand„recht auf die eingebrachten Einrichtungsstücke und Fahrnisse, „unter diesen Ausdrücken sei aber jede beweg liche Sache „zu verstehen, welche in die Miethslokalitäten eingebracht wird.“ Uebrigens ist es selbstverständlich und allgemein angenommen, daß das baare Geld unter den Ausdrücken Fahrnisse und Einrichtungsstücke nicht verstanden werden kann. Die Beantwortung der ersten Frage wird also dahin lauten: Das Gesetz begreift unter Einrichtungsstücken die im § 674 b. G. B. bezeichneten Gegenstände und unter Fahrnissen alle anderen beweglichen körperlichen Sachen mit Ausschluß des baaren Geldes.

ad b. Wir müssen einen Rückblick auf die früheren Gesetzgebungen werfen. Das römische Recht nennt die Miethlokalität habitatio, domus, aedes, dominus aedium l. 2. l. 11 § 5 D. (20. 2). — Die Tiroler Landesordnung bezeichnet dieselbe mit dem Worte Haus, Behausung. Erst das Hofdekret vom 16. September 1796 Nr. 309 und das w. g. G. B. vom 13. Februar 1797 Nr. 337 gebrauchen den Ausdruck „Wohnung“ und dieser Ausdruck ging dann in den § 1101 b. G. B. unverändert über.

Ueber die Frage nun, was das allg. b. G. B. im § 1101 unter dem Ausdruck „Wohnung“ verstehe, gibt es zwei Meinungen. Die erste behauptet: Dieser Ausdruck des § 1101 b. G. B. begreife nur die bewohnbaren Bestandtheile eines Hauses, oder Gebäudes — die zweite aber geht dahin, der Ausdruck schließe überhaupt alle Bestandtheile eines Hauses oder Gebäudes in sich.

Die erste Meinung stützt sich auf folgende Gründe: Schon der allgemeine Sprachgebrauch bestätige die Richtigkeit dieser engeren Bedeutung des Ausdruckes Wohnung, denn das große Wörterbuch Adelungs (Wien 1811 IV. Band pag. 1601) erklärt als Wohnung im engeren Sinne „einen Theil eines

Gebäudes, in dem eine Familie wohnt, oder wohnen kann", allein in einem unbewohnbaren Theil des Gebäudes z B. Keller, Stallung, Gewölbe, Magazin, Bude ꝛc. wohne man nicht und könne darin nicht wohnen. — Auch das allg. b. G. B. bestätige die Richtigkeit dieser Auslegung, da es in der Servitutenlehre die Dienstbarkeit der Wohnung als das Recht definirt, die bewohnbaren Theile des Hauses zu seinem Bedürfniß zu benützen (§ 521. 522 b. G. B.). Daraus gehe unzweifelhaft hervor, daß das b. G. B. nur die bewohnbaren Theile eines Hauses unter dem Ausdruck Wohnung begreift, also die unbewohnbaren Theile des Hauses davon ausschließt, daß folglich auch im § 1101 b. G. B. der Ausdruck Wohnung nur die bereits im § 521. 522 festgestellte Bedeutung haben kann.

Wir halten jedoch diese Meinung für irrig, denn die Sprachwissenschaft wäre nur dann zu beachten, wenn sie mit dem gemeinen Sprachgebrauch übereinstimmt (§ 6 b. G. B.) Adelungs Wörterbuch fügt der obigen Definition ausdrücklich bei, daß dieses „die engere Bedeutung des Wortes Wohnung" sei, allein der gemeine Sprachgebrauch nimmt das Wort, wie bekannt, in der weiteren Bedeutung, wo es alle Theile eines Hauses die bewohnbaren wie die unbewohnbaren in sich schließt. Der gemeine Sprachgebrauch sieht sowohl die zur Bewohnung bestimmten Räumlichkeiten, wie: Zimmer, Kammer ꝛc., als die nicht bewohnbaren Räumlichkeiten, wie: Keller, Gewölbe, Magazine ꝛc. als Wohnung in weiterer Bedeutung an. Die Berufung auf §§ 521. 522 b. G. B. aber halten wir für unzutreffend, denn diese Paragraphe bestimmen nur den rechtlichen Begriff der Servitut der Wohnung, sind aber nicht berufen, die grammatikalische Bedeutung des Wortes Wohnung im § 1101 beim Bestandsvertrag festzustellen.

Die zweite Meinung stützt sich auf die Annahme, daß der Gesetzgeber das gesetzliche Pfandrecht dem Vermiether

offenbar zur Sicherstellung des unversicherten Miethzinses einräumte, welcher gesetzliche Grund aber ebenso bei den bewohnbaren wie bei den unbewohnbaren Miethräumen eintritt. — Der Gesetzgeber habe ferners sich nur deshalb des Ausdruckes „Wohnung“ bedient, weil die Wohnungen weithinaus am häufigsten Gegenstand des Miethvertrages sind und weil durch dieses Abkürzungswort Wohnung der längere Satz „alle bewohnbaren und unbewohnbaren Räumlichkeiten eines Gebäudes“ vermieden werden wollte. Daraus gehe aber mit voller Consequenz hervor, daß der § 1101 b. G. B. den Ausdruck Wohnung nicht in der engeren, sondern in der weiteren Bedeutung verstanden habe — daß der § 1101 b. G. B., wenn er das gesetzliche Pfandrecht schon dem Vermiether einer bewohnbaren Räumlichkeit ertheilt hat, dasselbe dem Vermiether einer unbewohnbaren Räumlichkeit (Keller, Magazin, Gewölbe 2c.) unmöglich versagen konnte — daß der Vermiether eines nicht bewohnbaren Theiles des Gebäudes ebenso begründeten Anspruch auf das gesetzliche Pfandrecht habe, wie der Vermiether eines zur Wohnung bestimmten Gebäudetheiles, daß es demnach ebenso widersinnig als ungerecht wäre, das gesetzliche Pfandrecht nur auf den Vermiether einer Wohnung im engeren Sinne zu beschränken.

Unseres Erachtens ist das Gewicht dieser Argumente so schlagend und überzeugend, daß wir dieser zweiten Meinung unsere volle Anerkennung um so weniger versagen können, als dieselbe auch mit der Ansicht der namhaftesten Schriftsteller im vollen Einklang steht.

Die große Mehrheit der Commentatoren des allg. b. G. B. erklärt nämlich, daß die fragliche Bestimmung des § 1101 b. G. B. auf alle Miethverträge über Gebäude oder deren Bestandtheile auszudehnen sei — daß das Gesetz nur deshalb der Wohnungen ausdrücklich erwähnte, weil dieses

die gewöhnlichsten und am häufigsten vorkommenden Gegenstände des Miethvertrages sind und daher Alles, was im Gesetze vom Vermiether einer Wohnung gesagt wird, selbstverständlich auch von den nicht zur Wohnung bestimmten Theilen eines Gebäudes nämlich Gewölben, Magazinen, Stallungen, Kellern, Buden, Handwerksstätten ꝛc. ꝛc. gelten muß. (Siehe v. Zeiller III. 414. — Winiwarter IV. 290. — Nippel VII. 258. — Ellinger VI. Auflage pag. 490. — v. Stubenrauch III. 288). Dr. v. Kirchstetter berührt die Frage, was unter Wohnung im § 1101 zu verstehen sei, gar nicht (pag. 481—485). Dagegen gibt Gioachino Basevi Milano 1859 pag. 529 die bemerkenswerte Erklärung ab, „es könnte der Zweifel entstehen, wenn Hofräume, Gewölbe, „Keller ꝛc., welche für sich selbst keine Wohnung bilden, „vermiethet werden, ob dann die in diese Lokalitäten einge„brachten Gegenstände auch dem gesetzlichen Pfandrecht unter„liegen? Man sollte wohl glauben, daß diese Anordnung des „Gesetzes aus Rücksichten des allgemeinen Nutzens sich „auf alle Bestandverträge zu erstrecken habe und daß der „Gesetzgeber nur deshalb die Wohnungen allein erwähnt, „weil diese Art der Vermiethung am häufigsten vorkommt, es „wäre jedoch wünschenswerth, wenn der obige Zweifel „durch eine autentische Erklärung des Gesetzgebers ge„hoben würde, da sich nicht läugnen läßt, daß der Ausdruck „Wohnung" im Texte des § 1101 b. G. B. zu beschränkt „lautet (non è abbastanza esteso)."

Professor Unger spricht sich im Sistem I. 386 und in der Anmkg. 16. 17. dahin aus: Das gesetzliche Pfandrecht des Bestandgebers ist verschieden, je nachdem ein praedium urbanum oder rusticum in Bestand gegeben wurde. Da nun das Gesetz im § 1101 b. G. B. bloß dem Vermiether einer Wohnung das gesetzliche Pfandrecht ertheilt, so ist diese Bestimmung offenbar zu **eng**; denn es kann doch keinem Zweifel unterliegen, daß auch dem Vermiether eines Gewölbes,

Magazines, Stalles ꝛc. das gesetzliche Pfandrecht auf die Einrichtungsstücke und Fahrnisse zustehe?

Dieser Ausspruch des berühmten Rechtsgelehrten tritt nicht bloß der Meinung der oberwähnten fünf Commentatoren einfach bei, sondern er erklärt das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers eines Gewölbes, Magazines, Stalles ꝛc. als eine keinem Zweifel unterworfene also selbstverständliche Sache. Dagegen hat Dr. A. A. Chrudimsky in der oberwähnten Abhandlung pag. 33 die Ansicht ausgesprochen, daß unter Wohnung jene Hausbestandtheile verstanden werden, die man zum bleibenden Aufenthalt für sich und Familie, zur Unterbringung der Beweglichkeiten und zugleich zur Führung der Haushaltung miethet, ohne darin ein Gewerbe zu betreiben oder Gewerbsvorräthe aufzubewahren. Diese Beschränkung des genannten Schriftstellers halten wir nicht für gerechtfertiget; denn auch die Lokalitäten zum Betriebe eines Gewerbes sind, falls sie sich in einem Gebäude befinden, Bestandtheile des Gebäudes und daher als Wohnung im weiteren Sinne anzusehen, so gut wie ein Zimmer oder eine Kammer. Oder soll das Gewerbslokale deshalb den Charakter einer Wohnung im weiteren Sinne verlieren, weil der Gewerbsmann darin sein Gewerbe betreibt und seine Gewerbsfabrikate aufbewahrt? Soll der Vermiether seines gesetzlichen Pfandrechtes für den Miethzins deshalb beraubt werden, weil er das Erdgeschoß seines Hauses einem Schuster oder Krämer zum Gewerbsbetrieb vermiethet hat? Das ist undenkbar!

Was endlich die Rechtsprechung des obersten Gerichtshofes anbelangt, so hat derselbe schon in wiederholten Entscheidungen schon den Grundsatz ausgesprochen, daß der Ausdruck „Wohnung“ im § 1101 in der weiteren Bedeutung zu verstehen sei und daher alle Räumlichkeiten und Bestandtheile eines Gebäudes umfasse. (Entscheidungen vom 8. April 1858 Nr. 3356, 3. Juni 1860 Nr. 14239, 30. November 1870 Nr. 13957 und 9. April 1879 Nr. 3878 sämmt-

lich enthalten in Ungers Sammlung Nr. 541, 1046, 3976, 7414).

Der richtige Sinn des Wortes Wohnung im § 1101 b. G. B. ist daher offenbar dieser: Die Wohnung im weiteren Sinn ist der Inbegriff der zur Bewohnung bestimmten und aller übrigen Räumlichkeiten eines Gebäudes.

ad c. Der wahre Sinn des Ausdruckes „Grundstück" geht aus dem Schlußsatze des § 1101 b. G. B. hervor, weil dort vom Pachtgute, dem Vieh, den Früchten 2c. gesprochen wird, wodurch das Gesetz deutlich zu erkennen gibt, daß nur ein zur Früchtegewinnung bestimmter Grund darunter gemeint sein kann.

II. Kommt das im § 1101 b. G. B. dem Vermiether einer Wohnung und dem Verpächter eines Grundstückes eingeräumte gesetzliche Pfandrecht auch dem Bestandgeber einer anderen Sache oder eines Rechtes zu?

Der Gegenstand des Bestandvertrages ist entweder eine unbewegliche Sache oder eine bewegliche Sache, oder ein Recht (§§ 1090. 1093 b. G. B.). Das Gesetz nennt den Bestandvertrag Miethe, wenn sich die in Bestand gegebene Sache ohne Bearbeitung gebrauchen läßt — man miethet z. B. ein Haus, eine Stube, ein Quartier, einen Stall, ein Magazin, einen Keller, einen freien Platz, einen leeren Grund 2c., man miethet aber auch ein Pferd, einen Esel, einen Wagen, einen Kahn 2c. — dagegen nennt das Gesetz einen Bestandvertrag Pacht, wenn die in Bestand gegebene Sache nur durch Fleiß und Mühe benützt werden kann — man pachtet also ein Landgut, ein zur Fruktifizirung bestimmtes Grundstück (Acker, Wiese, Weinberg, Streumoos) und ebenso pachtet man ein Recht z. B. Jagrecht, Fischerei, Wegmauth, Acciße, Gewerbsbefugnisse, Unternehmungen 2c. (§§ 1091 und 1093 b. G. B.). Das gesetzliche Pfandrecht

des § 1101 b. G. B. ist ferners seiner rechtlichen Natur nach ein Privilegium oder wenigstens ein jus singulare gewisser Personen. Da nun das Gesetz im § 1101 b. G. B. dieses gesetzliche Pfandrecht ausdrücklich nur dem Vermiether einer Wohnung (im weiteren Sinne) sowie dem Verpächter eines (zur Fruchtgewinnung bestimmten) Grundstückes verleiht, so sind die Bestandgeber von anderen beweglichen oder unbeweglichen Sachen oder von Rechten ausgeschlossen.

Dagegen meint Franz Eeb (Inauguraldissertation Wien 1832) und Winiwarter Com. IV. 290, aus der Absicht des Gesetzgebers, den Bestandzins sicher zu stellen, lasse sich schließen, daß das gesetzliche Pfandrecht des § 1101 auf alle Bestandverträge ohne Ausnahme auszudehnen sei. Stubenrauch stimmt mit dieser Ansicht im Com. III. 288 Z. 2 überein, fügt aber bei „auch freie Plätze, die nicht „zum Fruchtbau dienen, seien unter dem § 1101 b. G. B. „begriffen". Dr. Leo Nagel in der österr. Gerichts-Zeitung 1861 Nr. 56 schließt sich dieser Meinung an.

Wir vermögen jedoch diese Meinung nicht zu theilen, weil sie sich nicht auf die klare, sondern nur auf eine vermuthete Absicht des Gesetzgebers stützt (§ 6 b. G. B. Klar ist hier der Wortlaut des Gesetzes, welcher nur dem Vermiether einer Wohnung und dem Verpächter eines Grundstückes das gesetzliche Pfandrecht ertheilt, folglich alle anderen Bestandgeber von dieser Begünstigung ausschließt. Eine bloß vermuthete Absicht des Gesetzgebers kann aber die Abänderung des klaren Gesetzeswortlautes niemals rechtfertigen. Hätte der Gesetzgeber das gesetzliche Pfandrecht allen Bestandgebern einräumen gewollt, so würde er das im § 1101 ausdrücklich erklärt haben, er that aber gerade das Gegentheil, indem er das Pfandrecht nur zwei Klassen von Bestandgebern verlieh. Endlich kann, was wir sub I. von der Wohnung im weiteren Sinn sagten, unmöglich von einem freien

Platz, einer leeren Grundfläche gelten, weil diese Objekte kein Theil eines Gebäudes sind.

III. Verleiht das Gesetz dem Bestandgeber bloß den Titel zum Pfandrechte oder das wirkliche Pfandrecht selbst?

Da im § 1101 b. G. B. über die Erwerbungsart des gesetzlichen Pfandrechtes nichts bestimmt ist, so entstanden in der Doktrin und Praxis sofort Zweifel über obige Frage, zu deren Lösung die Gerichte bei den Oberbehörden geeignete Anfragen stellten. Ueber eine solche Anfrage erfloß das oberwähnte Hofdekret vom 5. November 1819 Nr. 1621 J. G. S. an alle Appellationsgerichte, welches die Belehrung ertheilte, „daß der § 1101 b. G. B. dem Bestandgeber das Recht ein„räumt, nach eingereichter Klage die sogleiche gerichtliche „Beschreibung der eingebrachten Fahrnisse zu fordern, ohne „daß es hiezu außer besonderen obwaltenden Bedenklichkeiten „einer Tagsatzung bedarf". Man hätte nun erwarten sollen, daß durch diese unzweideutige Erläuterung der Zweifel, zu dessen Lösung die Anfrage der Gerichte gestellt worden, vollständig behoben sein sollte. Allein es kam anders. Die Gerichte fuhren ungeacht des Hofdekretes noch fort, in Concursfällen dem Bestandgeber das gesetzliche Pfandrecht auf die zur Zeit der Concurseröffnung vorhandenen invecta et illata in der II. Classe der Pfandgläubiger auch dann zuzusprechen, wenn der Bestandgeber vor der Concurseröffnung gegen den Bestandnehmer gar keinen gerichtlichen Schritt, weder durch Zinsklage noch durch gerichtliche Beschreibung der Fahrnisse veranlaßt hatte — die Rechtsgelehrten aber legten den Inhalt dieses Hofdekretes auf verschiedene Weise aus. Ein Theil derselben behauptete, das Gesetz verleihe dem Bestandgeber nur den Titel zum Pfandrechte (§ 449, 450 b. G. B.), dazu müsse erst die rechtliche Erwerbungsart des Pfandrechtes treten (§ 451 b. G. B.) und dieses sei

offenbar die gerichtliche Beschreibung der Fahrnisse, von der das Hofdekret spricht (§ 455 w. g. G. O.). — Nach dem Gesetze entstehe der Titel zum Pfandrecht nicht vor Uebereichung der Zinsklage, allein dadurch werde noch das Pfandrecht selbst keineswegs erworben, die Fahrnisse sind noch nicht als Pfandstücke des Vermiethers zu betrachten, sondern die Erwerbung des Pfandrechtes wird ausschließlich nur durch den materiellen Akt der gerichtlichen Beschreibung der Fahrnisse bewirkt.

Ein anderer Theil der Rechtsgelehrten und zwar die große Mehrzahl behaupten dagegen folgendes: Die Wesenheit des gesetzlichen Pfandrechtes bestehe gerade darin, daß das Gesetz dem Vermiether das wirkliche Pfandrecht selbst und nicht bloß den Titel dazu ertheilt — daß es daher keiner weiteren Erwerbungsart durch Uebergabe oder gerichtliche Beschreibung der Fahrnisse bedarf — daß das gesetzliche Pfandrecht bereits durch die Einbringung der Fahrnisse in die Wohnung oder das Pachtgut rechtlich erworben wird, weil der § 1101 von den eingebrachten Fahrnissen spricht — daß ferner das Hofdekret vom 5. November 1819 nur deshalb dem Bestandgeber das Befugniß ertheilt, die pfandweise Beschreibung zu veranlassen, um ihm den Beweis zu erleichtern, welche Fahrnisse zur Zeit der Klage in der Wohnung oder dem Pachtgute vorhanden sind, also nur um das Pfandrecht besser zu schützen und zu sichern — daß folglich das gesetzliche Pfandrecht nicht erst durch die Beschreibung der Fahrnisse erworben wird, indem es, wie gesagt, bereits durch die Einbringung derselben in die Miethräume erworben worden ist. Das Gesagte findet seine volle Bestätigung in den Motiven des Hofdekretes, worin gesagt wird:

„Da aus den §§ 340—342 der allg. Ger. Ord. erhellt, daß „die gerichtliche Beschreibung mit der Pfändung der Fahrnisse „in der nächsten Verbindung steht, und der § 1101 b. G. B. die darin benannten Fahrnisse für Pfandstücke des Ver-

„miethers oder Pächters erklärt, so räumt ihm dieser Para=„graph auch das Recht ein, dieselben nach eingereichter Klage „sogleich gerichtlich beschreiben zu lassen."

Aus dieser Motivirung, wornach die Fahrnisse schon vor der gerichtlichen Beschreibung als Pfandstücke des Bestand=gebers erklärt werden, geht klar hervor, daß der letztere das Pfandrecht an den Fahrnissen bereits durch die Einbringung derselben erworben haben muß; denn sonst könnte das Gesetz sie nicht als Pfandstücke des Bestandgebers bezeichnen. Folglich ist es wahr und steht fest, daß das Gesetz dem Be=standgeber nicht blos den Titel, sondern das Pfandrecht selbst verleiht.

Diese Controverse der Rechtsgelehrten wurde im Jahre 1831 sofort in die Presse übertragen. Den Kampf eröffnete Dr. Franz Außetz, Landrath von Triest, in der Zeitschrift für österr. Rechtsgelehrsamkeit, die Wagner'sche genannt (1831 II. 187), worin er die Ansicht verfocht, das Gesetz gebe nur den Titel zum Pfandrechte, die Erwerbung aber erfolge erst durch die pfandweise Beschreibung. Diese Behauptung wurde jedoch von Herrn Hofrath Benoni, Mitglied der Gesetzgebungshofkommmission in der genannten Wagner'schen Zeitschrift (1831 II. 311) aus der Geschichte der Gesetz=gebung selbst als ein Irrthum nachgewiesen und vollständig widerlegt. Außerdem verweisen wir auf die Aufsätze Vesques von Püttlingen in obiger Zeitschrift 1839 I. 248 Anmkg., dann Megerle im Juristen 1839 I. 51, sowie Dr. Ellinger alldort 1842 VIII. 403. Rücksichtlich der Ansichten der Com=mentatoren über diese Frage bemerken wir folgendes. Die Commentare Zeillers und Scheidleins berühren diese Streit=frage nicht, weil sie schon vor dem Auftauchen derselben er=schienen waren. Dagegen kannten die später bis 1837 er=schienenen Commentare diese Streitfrage aus der Zeitschrift für österr. Rechtsgelehrsamkeit 1831 bereits und sprachen sich ent=schieden gegen die erste von Außetz vertheidigte Meinung

aus. (Josef Winiwarter IV. 294. Nippel VII. 260). Die nach 1837 erschienenen Commentare des Dr. Josef Ellinger, Prof. v. Stubenrauch, Dr. v. Kirchstetter und Basevi besprechen die vorliegende Streitfrage gar nicht mehr, offenbar deshalb, weil dieselbe auf Grund der allh. Entschließung vom 1. April durch das Hofdekret vom 10. April 1837 Nr. 189 J. G. S. bereits endgiltig entschieden war. Aus dem Inhalt dieses Hofdekretes (vide denselben oben im Eingang dieses Aufsatzes) folgt nämlich, daß das gesetzliche Pfandrecht, da es schon durch die Einbringung der Fahrnisse in das Miethlokale erworben und von diesem Zeitpunkt gegen Dritte wirksam wird, nicht erst durch die gerichtliche Beschreibung erworben werden kann, daß also die erste Meinung, das Gesetz verleihe nur den Titel zu diesem Pfandrecht, nothwendig falsch sein muß. Auch muß hier noch die irrige Ansicht Chrudimsky's pag. 29 seiner Abhandlung erwähnt werden, daß der Vermiether die Fahrnisse des Miethers gewissermaßen in Verwahrung nehme und dadurch nach § 451 b. G. B. das Pfandrecht wirklich erwerbe(?).

Obwohl nun diese Streitfrage von dem Gesetzgeber durch das Hofdekret vom 10. April 1837 Nr. 189 J. G. S. endgiltig entschieden und daher für die Gegenwart antiquirt ist, so glauben wir doch dieselbe unseren Lesern wegen des hohen wissenschaftlichen Interesses derselben hier vorführen zu sollen, indem sie uns anschaulich macht, wie so manchesmal der richtige Sinn einer Gesetzesstelle erst nach langen Controversen und Auslegungsversuchen zur allgemeinen Anerkennung gelangt. Auch finden wir gerade bei dieser Streitfrage den passenden Uebergangspunkt zu der folgenden, damit in Zusammenhang stehenden Streitfrage.

IV. Kann auch nach Einführung des allg. b. G. B. durch die im § 455 w. g. G. O. angeordnete Beschreibung der beweglichen Güter des Exekuten

ein wirkliches Pfandrecht auf dieselben erworben werden?

Nippel erzählt uns in seinem Commentare zur Gerichtsordnung 1847 II. pag. 290, daß Einige glauben, die Bestimmung des § 342 allg. Ger. Ord. (§ 455 w. g. G. O.) sei durch die Vorschriften des allg. b. G. B. außer Wirksamkeit gekommen, indem es im § 451 des letzteren heißt, daß um das Pfandrecht wirklich zu erwerben, der mit einem Titel versehene Gläubiger die verpfändete Sache, wenn sie beweglich ist, in Verwahrung nehmen müsse. Der Verfasser spielt hier offenbar auf den Aufsatz der Zeitschrift für österr. Rechtsgelehrsamkeit Jahrgang 1841 II. 354 an, worin ein Ungenannter die Behauptung aufstellte, daß die Bestimmung des § 342 der allg. oder § 455 der w. g. Ger. Ord. über die Erwerbung des Pfandrechtes mittelst gerichtlicher Beschreibung der zu pfändenden beweglichen Güter durch das allg. b. G. B. aufgehoben worden sei und diese Behauptung auf folgende Art zu begründen versuchte.

Die Frage, wie das Pfandrecht wirklich erworben wird, gehöre nach ihrer Natur nicht dem formellen, sondern dem materiellen Rechte, also nicht der Gerichtsordnung, sondern dem allg. b. G. B. an. Seit dem Erscheinen des allg. b. G. B. müsse die Erwerbungsart des Pfandrechtes in diesem allein und nicht in der Gerichtsordnung gesucht werden; denn durch das allg. b. G. B. wurden im Absatz IV. des Kundm. Patentes alle auf die Gegenstände dieses allgemeinen bürgerlichen Rechtes sich beziehenden Gesetze außer Wirksamkeit gesetzt. Nun hat aber das allg. b. G. B. in den § 451 bis § 453 die Erwerbungsarten des Pfandrechtes taxative festgesetzt, unter dieselben jedoch die Erwerbungsart des § 455 w. g. G. O. mittelst gerichtlicher Beschreibung der zu pfändenden Mobilien nicht aufgenommen. Daraus folgt, daß diese Erwerbungsart der Gerichtsordnung

durch das allg. b. G. B. offenbar derogirt ist (§ 9 b. G. B.), weil die vom Amtsdiener beschriebenen Mobilien weder körperlich dem Exequenten übergeben, noch denselben solche Zeichen aufgedrückt werden, aus welchen Jedermann die Verpfändung leicht ersehen kann (§§ 451, 452 b. G. B.).

Diese Ansicht fand jedoch bereits ihre vollständige Erörterung und Widerlegung sowohl im Commentar des Appellrathes Nippel zur Ger. Ord. 1847 II. 290 als im Aufsatz des Dr. Josef Ellinger im Jurist 1842 VIII. 398, wovon wir hier einen kurzen Auszug mittheilen. Es heißt da, wie folgt:

Der erste Grund des ungenannten Verfassers, daß die Frage nur im b. G. B. ihre Beantwortung finden kann, ist, in dieser Allgemeinheit ausgesprochen, nicht richtig; denn die gesetzlichen Pfandrechte der Oktava (Patent vom 10. Juli 1879 Nr. 1030), der Feuerlöschkosten (Feuerlöschordnung für Wien 31. Dezember 1817, für Graz 20. November 1822 u. s. f.), der Zollgebühren (§ 200 der Zoll- und Staatsmonopols-Ordnung) haben keine bestimmten Erwerbungsarten und hätten sie solche, so sind dieselben doch nicht im allg. b. G. B. zu finden; es ist also nicht richtig, daß die in anderen Gesetzen allenfalls enthaltenen Erwerbungsarten des Pfandrechtes sich nach dem allg b. G. B. regeln müssen. Ebenso unrichtig ist der Satz, daß das b. G. B. die Erwerbungsart des Pfandrechtes nach § 455 der Gerichtsordnung mittelst der gerichtlichen Beschreibung der Beweglichkeiten unter die Erwerbungsarten des Pfandrechtes nicht aufgenommen also dieselbe derogirt hat. Das b. G. B. bestimmt zwar die Erwerbungsart für das Conventional-Pfandrecht durch körperliche oder symbolische Uebergabe im §§ 451, 452, rücksichtlich des gerichtlichen Pfandrechtes aber enthält dasselbe im § 450 die Bestimmung, „daß aus der Gerichtsordnung zu entnehmen sei, in wiefern das Gericht ein Pfandrecht einräumen kann“. Der § 450 b. G. B. spricht

also nicht von einer bloßen Verleihung des Titels zum Pfandrechte, sondern von der Einräumung des Pfandrechtes selbst. Dadurch wird die Bestimmung des § 455 der Ger. Ord., daß der Exequent durch die gerichtliche Beschreibung der zu pfändenden Beweglichkeiten auf dieselben ein wirkliches Pfandrecht erlangt, nicht derogirt, sondern vielmehr aufrecht erhalten und es ist ebensoviel, als ob diese Bestimmung ausdrücklich in das allg. b. G. B. aufgenommen worden wäre.

Was endlich das gesetzliche Pfandrecht anbelangt, so besteht die Wesenheit desselben nach dem b. G. B. gerade darin, daß zu dessen Erwerbung keine Uebergabe oder gerichtliche Beschreibung der Pfandstücke erforderlich ist, wie Hofrath Benoni im oben citirten Aufsatz pag. 328 treffend nachgewiesen hat. Dieser Widerlegung der Ansicht des Ungenannten fügt Nippel im Commentar zur allg. Ger. Ord. noch folgende sehr zu beachtende Bemerkung bei: „Wollte man die Bestimmung des § 450 b. G. B. nur auf die Verleihung des Titels zum Pfandrechte beschränken, so müßte man auch behaupten, daß dem Bestandgeber im § 1101 b. G. B. ebenfalls nur ein Titel zum Pfandrecht eingeräumt werde und daß er das wirkliche Pfandrecht auf die invecta et illata nur dann erwerbe, wenn er zur phisischen Innehabung derselben gelangt — allein eine solche Behauptung wäre angesichts der ausdrücklichen Anordnung des Gesetzes im § 1101, daß zur Sicherstellung des Mieth- oder Pachtzinses dem Vermiether oder Verpächter das Pfandrecht auf die gedachten Gegenstände zusteht, daß er das Pfandrecht hat, ganz offenbar unrichtig.

Aus den erörterten Gründen muß daher die gestellte Frage IV. unbedingt bejaht, die Ansicht des Ungenannten aber als vollständig unhaltbar erklärt werden.

V. Wenn das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers auf die Einrichtungsstücke und Fahrnisse mit einem **vor** Einbringung dieser Gegenstände in das Miethlokale erworbenen Pfandrechte eines Dritten zusammentrifft, welchem Pfandrechte gebührt der Vorzug?

Diese Frage ist eine der bestrittensten in der Lehre über das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers, weil sie weder im § 1101 noch in den analogen §§ 367 und 456, noch in einem anderen Paragraph des allg. b. G. B., oder in einer Nachtragsverordnung eine ausdrückliche Lösung findet. Die Frage ist aber auch eine der praktischesten, weil der Fall der Konkurrenz oder Kollision eines älteren Pfandrechtes mit dem jüngeren Pfandrechte des Vermiethers bei Mobilar-Exekutionen sehr häufig vorzukommen pflegt.

Die Lösung dieser Rechtsfrage muß daher in Ermanglung einer speziellen Gesetzesvorschrift nach den allgemein anerkannten Rechtsgrundsätzen unternommen werden (§ 7 b. G. B.) Wir werden zuerst die Meinungen der österreichischen Schriftsteller über die vorliegende Rechtsfrage in Betracht ziehen.

Hofrath v. Zeiller behandelt die Frage nicht. Winiwarter (Com. IV. 291. 295) meint, daß Sachen, auf welchen ein Dritter schon vor ihrer Einbringung in die Miethswohnung ein Pfandrecht erworben hat, als fremde anzusehen seien, fremde Sachen können aber in der Regel nicht verpfändet werden, außer es treten solche Umstände ein, welche die Eigenthumsklage nach § 367 b. G. B. ausschließen würden (§ 456 b. G. B.), sonst aber behaupte das ältere Pfandrecht den Vorzug. Georg v. Scheidlein (Abhandlung über Miethsvertrag pag. 74 citirt bei Nippel) behauptet, daß dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers jedes von einem Gläubiger des Miethers erworbene gerichtliche Pfandrecht, selbst

dann weichen muß, wenn dasselbe schon vor Einbringung der Fahrnisse in die Wohnung auf denselben gehaftet hat, weil es nach § 1101 b. G. B. sogar auf fremde in die Wohnung eingebrachte Sachen geltend gemacht werden kann. Appellrath Nippel in Com. VII. 206 Nr. 8 erklärt, das früher erworbene Pfandrecht habe den Vorzug vor dem späteren des Vermiethers; denn die Analogie mit § 456 b. G. B. sei hier deshalb nicht anwendbar, weil der Fall bereits in der Konkursordnung entschieden ist (§ 7 b. G. B.), welche bei Kollision der Pfandrechte dem älteren Pfandrecht den Vorrang einräumt (§ 17 allg. Conc.-Ord. und § 126 w. g. Ger. Ord.) Das b. G. B. verweise aber im § 470 auf die Conc. Ord. ohne zu Gunsten des Vermiethers eine Ausnahme zu machen. Ellinger stellt im Com. 6. Auflage pag. 491 den Satz auf: Das gesetzliche Pfandrecht ist mit dem Momente der Einbringung der illata et invecta als erworben anzusehen — vor diesem Momente auf die eingebrachten Sachen erworbene Pfandrechte behaupten den Vorrang vor dem gesetzlichen Pfandrecht des Vermiethers — nach diesem Momente wenngleich vor der vom Vermiether überreichten Zinsklage oder erwirkter Beschreibung der Fahrnisse erworbene Pfandrechte stehen aber dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers nach, Professor v. Stubenrauch (Com. 1854 erste Auflage III. 292) behauptet, dieser Collisionsfall der Pfandrechtsansprüche sei nach der Analogie mit § 430 b. G. B. dahin zu entscheiden, daß der Pfandvorzug jenen gebühre, dem die Sache zuerst übergeben wurde, das ist dem früheren Pfandgläubiger, da derselbe nicht bloß den Titel dazu, sondern auch das Pfandrecht selbst durch die exekutive Pfändung (§ 455 w. g. G. O.) bereits erworben hatte, bevor die Fahrnisse in die Miethwohnung eingebracht wurden. Folglich müsse das später erworbene Pfandrecht des Vermiethers dem älteren Pfandrechte weichen. Dr. v. Kirchstetter (Com. 1868 pag. 484 sagt: Hätte Jemand schon früher vor der Einbringung in die Woh-

nung ein Pfandrecht auf diese Fahrnisse erwirkt, so richtet sich die Priorität seines Pfandrechtes zu dem des Vermiethers darnach, ob der Vermiether von diesem älteren Pfandrechte wußte oder nicht; wußte er davon nicht, so muß das frühere Pfandrecht dem Pfandrechte des Vermiethers weichen (§ 456 b. G. B.). Basevi Com. 1859 bemerkt ad § 456 b. G. B. Wenn die dem Schuldner anvertraute bewegliche Sache gerichtlich gepfändet wird, so könne der Eigenthümer dieselbe allerdings vindiciren, allein die im § 1101 b. G. B. zu Gunsten des Vermiethers gemachte Ausnahme von der allgemeinen Regel rechtfertiget sich aus Gründen der öffentlichen Ordnung, also falle die Vindication weg. Appellrath P. E. Gspan (Abhandlung über konkurrirende Gläubiger Graz 1837 I. § 12. III. § 642) spricht dagegen dem älteren vor der Einbringung der Fahrnisse in die Wohnung erworbene Pfandrechte eines Dritten bei der Klassifikation unbedingt den Vorzug vor dem jüngeren Pfandrecht des Vermiethers zu, weil der letztere das Pfandrecht erst zu einer Zeit erhielt, wo dem anderen Gläubiger das Pfandrecht bereits zustand und weil das Gesetz zu Gunsten des Vermiethers keine Ausnahme von dem allgem. Rechtsgrundsatze (qui prior tempore, potior in jure) gemacht hat.

Daraus ergibt sich, daß Georg v. Scheidlein und Basevi dem gesetzlichen Pfandrecht des Vermiethers den Vorzug vor dem älteren Pfandrecht eines Dritten einräumen, daß dagegen Winiwarter, Nippel, Ellinger, Stubenrauch und Gspan dem älteren Pfandrechte den Vorzug vor dem jüngeren des Vermiethers zusprechen — daß endlich Kirchstetter dem älteren Pfandrecht nur dann den Vorzug vor dem jüngeren des Vermiethers zuerkennt, wenn der Vermiether von diesem älteren Pfandrechte Kenntniß hatte — im Falle der Vermiether aber davon keine Kenntniß hatte, den Vorzug dem jüngeren Pfandrechte des Vermiethers ertheilt!

Die Rechtsprechung des obersten Gerichtshofes über

diese Streitfrage zeigt uns erhebliche Verschiedenheiten und Schwankungen. Derselbe sprach sich unbedingt für den Vorzug des gesetzlichen Pfandrechtes des Vermiethers aus in den Entscheidungen vom 3. Juni 1863 Nr. 10014, 17. Juni 1869 Nr. 4326, 29. Februar 1872 Nr. 12739 (Unger Nr. 2079, 3448, 4497) er sprach sich bedingt, wenn der Vermiether im guten Glauben ist, für den Vorzug des gesetzlichen Pfandrechtes aus in der Entscheidung vom 13. Oktober 1874 Nr. 1213 (Unger 5259), dagegen sprach er sich für den Vorzug des älteren Pfandrechtes aus in den Entscheidungen vom 25. April 1877 Nr. 2943 (Unger Nr. 2787) und 4. April 1877 Nr. 4194 (Riehl pag. 828). Ferners erkannte der oberste Gerichtshof mit Entscheidung vom 5. Februar 1879 Nr. 557. 586 (Unger Nr. 7323) wiederum bedingt für den Vorzug des gesetzlichen Pfandrechtes und ließ unter Nr. 103 des Judikationsbuches folgenden Rechtssatz eintragen: „Das gesetzliche „Pfandrecht des Vermiethers aus dem § 1101 b. G. B. an „den eingebrachten Einrichtungsstücken und Fahrnissen hat den „Vorzug vor den vor der Einbringung in das Miethslocale „an denselben erworbenen Pfandrechten — insofern dem „Vermiether nicht die Bestimmung des § 456 b. G. B. entgegensteht".

Endlich hat der oberste Gerichtshof in der allerneuesten Entscheidung vom 8. Februar 1881 Nr. 191 (Unger Nr. 8283) unter Abänderung gleichförmiger Urtheile, sich abermals bedingt für den Vorzug des gesetzlichen Pfandrechtes des Vermiethers ausgesprochen.

Nachdem wir solchergestalt die Meinung der Doktrin und die Rechtsprechung des obersten Gerichtshofes einer eingehenden Prüfung unterzogen haben, gelangten wir zur Ueberzeugung, daß, wenn der Vermiether bei Einbringung der Fahrnisse in das Miethslokale von dem Bestehen eines älteren Pfandrechtes keine Kenntniß hatte, alsdann dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers der Vorzug vor dem älteren Pfand-

rechte zuerkannt werden muß. Wir gehen hiebei von der Grundanschauung aus, daß das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers sich als eine außerordentliche Begünstigung, als ein Privilegium oder jus singulare des Vermiethers darstellt und daß dasselbe nicht durch die Uebernahme der Fahrnisse in die Verwahrung des Vermiethers (§ 451 b. G. B.) sondern schon durch die Einbringung derselben in das Miethlokale erworben wird (Hofdekret vom 10. April 1837 Nr. 189 J .G. S.). Wir erblicken ferners den Grund (die ratio legis) dieser außerordentlichen Begünstigung des Vermiethers in den öffentlichen Rücksichten für die Bedürfnisse und den Schutz des Verkehres; denn der Gesetzgeber beabsichtigte dadurch offenbar, dem Vermiether einer Wohnung für seine unversicherte Miethzinsforderung auf jeden Fall eine Sicherstellung durch das Gesetz zu verschaffen. Der nämliche Grund (eadem ratio legis) tritt aber im erhöhten Maße dann ein, wenn die vom Miether eingebrachten Fahrnisse ohne Wissen des Vermiethers bereits mit einem älteren Pfandrechte behaftet waren, wenn also beide Pfandrechte auf denselben Gegenstand mit einander kollidiren; denn müßte in diesem Falle das privilegirte jüngere Pfandrecht des gutgläubigen Vermiethers dem älteren Pfandrechte weichen, so würde das Privilegium des Vermiethers ohne dessen geringstes Verschulden vernichtet und ihm jede Sicherstellung seiner Miethzinsforderung im Widerspruch mit der klaren Absicht des Gesetzgebers gänzlich entzogen werden.

Da nun der § 1101 b. G. B. die dem Miether oder Aftermiether im Sinne des § 367 b. G. B. anvertrauten Einrichtungsstücke und Fahrnisse ausdrücklich dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers unterwirft und da die von einem Gläubiger des Miethers vor der Einbringung in das Miethslokale gepfändeten in Verwahrung des Schuldners belassenen Gegenstände nach dem Gesetze als „dem Schuldner anvertraute Sachen" zu betrachten sind, so halten

wir den vom obersten Gerichtshof beschlossenen Rechtssatz für richtig und im Gesetze vollständig begründet.

Was jedoch die Motivirung des obersten Gerichtshofes anbelangt, so glauben wir, daß der Satz „es stehe im Belieben „des die Beschreibung ansuchenden Vermiethers, die Trans= „ferirung beziehungsweise die gerichtliche Verwahrung „oder die bloße Sperre zu begehren", sich aus dem Gesetze nicht rechtfertigen lasse, behalten jedoch die Besprechung dieser Rechtsfrage einem späteren Punkte dieses Aufsatzes vor. (XV. Frage).

VI. Wenn der Umstand, daß die Fahrnisse dem Miether von einem Dritten anvertraut wur= den, erst bei der Exekutionsführung des Vermie= thers auf dieselben hervorkommt, geht dann das redlich erworbene Pfandrecht des Letzteren wieder verloren?

Den Anlaß zur Aufstellung dieser Rechtsfrage bot uns die Entscheidung des obersten Gerichtshofes vom 13. Oktober 1874 Nr. 9401 Unger Nr. 5499 über nachfolgenden Rechtsfall.

Der Vermiether suchte um exekutive Feilbietung der nach § 1101 b. G. B. in Exekution gezogenen Fahrnisse des Mie= thers an, wogegen ein Dritter mit der Excindirungsklage auf= trat und begehrte a. daß sein Eigenthum an diesen Fahrnissen anerkannt werde, b. daß der Geklagte schuldig sei, sich jedes Anspruches auf dieselben zu enthalten. Bei der Verhandlung erkannte der Vermiether das Begehren a. an, wendete aber gegen das Begehren b. ein, daß der Kläger selbst dem Mie= ther diese Fahrnisse anvertraut habe. Daß der Vermiether bei Einbringung der Fahrnisse in das Miethslokale dieses nicht wußte, daß er das gesetzliche Pfandrecht auf die obgleich frem= den Fahrnisse redlicher Weise erworben habe und daß daher die Eigenthumsklage gegen ihn nicht statthaft sei (§ 328. 367. 456 und 1101 b. G. B.). Beide unteren Gerichte haben

der Klage stattgegeben und zwar rücksichtlich des Begehrens b. aus folgenden Gründen: der Vermiether hat zwar nach § 1101 b. G. B. das gesetzliche Pfandrecht auch an den von einem Dritten dem Miether anvertrauten Fahrnissen, welche zur Zeit der Klage noch in dem Miethlokale befindlich sind. Allein im § 1101 wird § 367 citirt, auf den auch § 456 hinweist, wonach die Verpfändung einer fremden Sache unwirksam ist, wenn der Pfandnehmer dieses Verhältniß kannte oder aus den Umständen vermuthen mußte (§ 326 b. G. B.), da nur dem redlichen Pfandnehmer das Pfandrecht nicht entzogen werden kann (§ 456 b. G. B.). Im umgekehrten Falle kann er nicht mehr als redlicher Besitzer des Pfandrechtes angesehen werden und kann der Dritte sein Eigenthum an den Pfandsachen gegen ihn mit Erfolg geltend machen. Da der geklagte Vermiether das Eigenthum des Klägers an den Fahrnissen im Excindirungsstreite anerkannt hat, so weiß er nun, daß der Kläger, nicht der Miether der Eigenthümer der Fahrnisse ist, er befindet sich daher nicht mehr im guten Glauben, nicht mehr im redlichen Pfandbesitze zumal er sich das Pfandrecht nicht von einer dritten Person, sondern von dem Richter ertheilen ließ.

Der oberste Gerichtshof hat jedoch das Begehren im 2. Punkte b. mit folgender Begründung abgewiesen: Allerdings kommt es nach dem im § 1101 citirten § 367 b. G. B. auch auf den guten Glauben des Vermiethers an; diese Voraussetzung ist aber hier wirklich vorhanden, da der Kläger selbst nicht behauptet hat, daß dem Geklagten bei der Einbringung der fraglichen Mobilien in die gemiethete Wohnung das Eigenthum des Klägers auf dieselben bekannt oder erkennbar war. Der § 367 darf nicht in dem Sinne ausgelegt werden, als ob das der Geltendmachung des bona fide erworbenen Pfandrechtes nachfolgenden Hervorkommen des Umstandes, daß die gepfändete Sache fremdes, dem Miether anvertrautes Eigenthum ist, das schon erworbene Pfand-

recht des Vermiethers vernichte: denn bei einer solchen Auslegung des § 1101 b. G. B. würde die damit bezweckte Sicherstellung des Vermiethers ganz illusorisch. Der Dritte kann sich vorsehen, wem er sein Eigenthum anvertraut, wogegen der Vermiether zu seiner Sicherstellung auf einen Eigenthumsbeweis rücksichtlich der vom Miether eingebrachten Fahrnisse nicht wohl dringen kann.

Wir gehen nun zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit der vorliegenden Judikate über und betrachten zuerst:

1. Die gleichförmigen Urtheile der Untergerichte.

Wir halten vor Allem an dem Grundsatze fest, daß der Vermiether, der nicht weiß, daß die eingebrachten Fahrnisse fremdes, dem Miether anvertrautes Eigenthum sind, das gesetzliche Pfandrecht auf dieselben schon im Momente ihrer Einbringung in das Miethslokale erwirbt (§§ 326, 328, 367, 456, 1101 b. G. B.).

Die Untergerichte stützen ihre Entscheidung über beide Punkte des Klagsbegehrens lediglich nur darauf, daß der Vermiether im Prozesse das Eigenthum des Klägers auf diese Fahrnisse anerkannt habe, folglich nicht mehr redlicher Pfandbesitzer sei. Allein dieser Anerkennung fügte der Vermiether auch die Einwendung hinzu, daß der Kläger selbst dem Miether diese Fahrnisse anvertraut habe, daß aber der Vermiether bei der Einbringung der Fahrnisse in das Miethslokale dieses nicht wußte, folglich das gesetzliche Pfandrecht auf die Fahrnisse redlich erworben habe, weßhalb die Eigenthumsklage gegen ihn unstatthaft sei (§§ 326, 367, 456 b. G. B.). Da die Klägerin die Anvertrauung der Fahrnisse zugestand, für die Redlichkeit des Vermiethers aber die gesetzliche Vermuthung streitet (§ 328), so erscheint die Einwendung des Geklagten gegründet (§ 171 G. O.). Uebrigens folgt aus der Anerkennung des Eigenthums des Klägers nur so viel, daß der Kläger sein Eigenthum an den

fraglichen Fahrnissen dem Geklagten nachgewiesen haben muß; denn hätte er es nicht nachgewiesen, so würde der Geklagte dasselbe sicherlich nicht anerkannt, sondern widersprochen haben. Auch beweist diese Anerkennung des Geklagten bei der Verhandlung nur, daß der Vermiether **jetzt** von dem Eigenthume des Klägers Kenntniß erhielt, aber keineswegs, daß er schon bei der **Einbringung** der Fahrnisse in das Miethslokale davon Kenntniß hatte. Endlich war die Eigenthumsklage gegen den **redlichen** Vermiether nach dem Gesetze offenbar unstatthaft (§§ 367. 456 b. G. B.), folglich mußte dieselbe schon aus diesem Grunde allein unbedingt abgewiesen werden. Nebenher ist noch zu bemerken, daß das Pfandrecht auf die invecta et illata dem Vermiether nicht durch den Richter, sondern durch das Gesetz selbst ertheilt wurde, indem es nicht erst durch die gerichtliche Pfandbeschreibung, sondern schon durch die Einbringung der Fahrnisse erworben wird (Hofdekret vom 5. November 1819 und 10. April 1837). Aus allen diesen Gründen mußte der Vermiether in seinem redlich erworbenen gesetzlichen Pfandrechte gegen die Klage des Eigenthümers geschützt und der Exekution freier Lauf gelassen werden.

2. Das Urtheil des obersten Gerichtshofes.

Dieses Urtheil spricht das positive Widerspiel dessen aus, was die gleichförmigen Entscheidungen der Untergerichte aussprachen, indem es den Punkt b. des Begehrens, welchem die Untergerichte stattgaben, einfach zurückwies. Schon diese Thatsache der Abänderung gleichförmiger Entscheidungen für sich allein bürgt uns dafür, daß die abgeänderten Entscheidungen entweder nichtig oder offenbar ungerecht (ungesetzlich) waren; denn nachdem auf Grund der allh. Entschließung vom 9. Februar 1833 an alle Appellgerichte erlassenen Hofdekrete vom 15. Februar 1833 Nr. 2593 J. G. S. können gleichförmige Erkenntnisse der Untergerichte im Wege der außer-

ordentlichen Revision nur wegen Nichtigkeit oder offenbarer Ungerechtigkeit (Ungesetzlichkeit) vom obersten Gerichtshofe abgeändert werden. Da im concreten Falle kein Nichtigkeitsgrund vorlag, so muß die Abänderung der Erkenntnisse aus dem Grunde offenbarer Ungerechtigkeit derselben erfolgt sein. Waren aber die Erkenntnisse offenbar ungesetzlich, so erscheint die entgegengesetzte Entscheidung des obersten Gerichtshofes gesetzmäßig und vollkommen correct.

Hiebei finden wir noch zu bemerken, daß der oberste Gerichtshof schon früher sich über diese Frage in ähnlicher Weise ausgesprochen hat (vide die Entscheidungen vom 13. November 1861 Nr. 6949, Unger Nr. 1417 und 17. Juni 1869 Nr. 4326, Unger Nr. 3448). Inhaltlich der ersteren klagt A den B auf Rückstellung von 26 Versatzzetteln, welche sie ihrem Sohne zur Einlösung anvertraut und welche dieser dem B für eine Schuld verpfändet hatte. Der oberste Gerichtshof wies die Klage ab mit der Begründung, daß die Klägerin die Unredlichkeit des Pfandinhabers B nicht erwiesen habe, daß daher die Redlichkeit des Letzteren nach § 328 b. G. B. zu vermuthen sei, indem Umstände, welche dem Verpfändungsakte nachfolgten, den ursprünglich redlichen Besitz des Pfandnehmers nicht in einen unredlichen Besitz umzugestalten vermögen. — Am Schlusse wollen wir noch die Aeußerungen der österr. Schriftsteller über die gestellte Frage vernehmen.

Regierungsrath v. Scheidlein in der Abhandlung über Mieth- und Pachtvertrag (Wien 1819) sagt, das Gesetz habe überhaupt keinen Unterschied gemacht, ob der Vermiether die eingebrachten Fahrnisse redlicher Weise als Eigenthum des Miethers ansehen konnte oder nicht, sondern das Gesetz wollte durch die Verleihung des gesetzlichen Pfandrechtes dem Vermiether auf jeden Fall Sicherheit verschaffen und ihn in den Stand setzen, aus allen eingebrachten Fahrnissen mit ein-

ziger Ausnahme der fremden dem Miether nicht anvertrauten sich für den Miethzins bezahlt zu machen, also finde hier kein Unterschied zwischen Redlichkeit und Unredlichkeit des Vermiethers statt. Appellrath Nippel im Com. VII. 260 Z. 3. erklärt entschieden, es komme hier selbstverständlich bloß auf den Zeitpunkt an, in welchem das Pfandrecht vom Vermiether erworben wurde und dasselbe erlösche nicht, wenn der Vermiether (nach jenem Zeitpunkt) in die Kenntniß kommt, daß die Sache eine fremde sei. Gioachino Basevi (Com. 1859 pag. 528—532) erwähnt das Erforderniß der Redlichkeit des Vermiethers überhaupt nicht. Kirchstetter Com. 1868 pag. 483 fordert die Redlichkeit zur Zeit der Einbringung der Fahrnisse in das Miethslokal. Die anderen Commentatoren Hofrath v. Zeiller, Winiwarter, Stubenrauch, Ellinger, dann Dr. Pachmann Verjährungslehre besprechen wohl die Frage, ob der ursprüngliche redliche Vermiether durch veränderte Umstände ein unredlicher werden kann, aber die Frage, ob der Vermiether im letzteren Fall das gesetzliche Pfandrecht wieder verliert, behandeln sie nicht.

Da nun die oben entwickelten Rechtsgrundsätze nach der Rechtsanalogie des § 7 b. G. B. auf die vorstehende Rechtsfrage anzuwenden sind, so muß dieselbe unbedingt verneint werden.

VII. Sind im § 1101 b. G. B. unter den auf dem Pachtgute noch befindlichen Früchten nur die bereits abgesonderten oder auch die stehenden Früchte zu verstehen?

Auch diese Frage ist in der Doktrin streitig. Winiwarter Com. IV. 292, Ellinger Com. 490, Chrudimsky obige Abhandlung pag. 47 und Basevi Com. 531 Z. 8 begreifen auch die stehenden Früchte darunter, weil das Gesetz keinen Unterschied zwischen fructus pendentes und per-

ceptos mache — weil durch den Pachtvertrag die Benützung des Grundstückes erkauft und das Recht des Verpächters auf den Zuwachs dem Pächter abgetreten sei — weil die auf dem Grundstücke wachsenden Früchte gewiß Eigenthum des Pächters seien, weil er sie veräußern, vertilgen kann, weil sie folglich auch ein Gegenstand des gesetzlichen Pfandrechtes des Verpächters sind. Dagegen schließt Zeiller Com. III. 418, Nippel Com. VII. 268, Stubenrauch Com. III. 291 die stehenden Früchte aus, weil sie bis zur Absonderung vom Grunde ein Zugehör des Grundes bilden, also dem Eigenthümer des Grundes gehören und erst durch die Absonderung vom Grunde ein dem gesetzlichen Pfandrecht unterliegendes Eigenthum des Pächters werden.

v. Kirchstetter Com. 1868 pag. 458 und v. Scheidlein im Aufsatz über den Pacht und Miethvertrag Wien 1819 berühren diese Frage nicht.

Unseres Erachtens kann diese Frage VII. eigentlich gar nicht aufgeworfen werden, denn sie ist durch positive Bestimmungen des Gesetzes bereits endgiltig entschieden.

Die Früchte eines Grundstückes werden, so lange als sie nicht vom Grunde abgesondert worden sind, vom Gesetze ausdrücklich als Zugehör des Grundes und unbewegliches Vermögen erklärt (§§ 294, 295, 457 b. G. B.). Sie sind daher vom Zeitpunkte ihres Entstehens oder ihrer Erzeugung bis zum Zeitpunkte ihrer Absonderung nicht Eigenthum des Pächters, sondern des Grundeigenthümers aus dem Titel des Zuwachses (§§ 362, 404, 405, 420 b. G. B.). Der Verpächter hat durch den Pachtvertrag dem Pächter kein Eigenthumsrecht des Grundes übertragen, sondern nur das Recht, durch die Absonderung der Früchte vom Grunde das Eigenthum derselben zu erwerben (§§ 1091, 1098 b. G. B.). Daraus folgt, daß die auf dem Pachtgute befindlichen Früchte, so lange sie mit dem Grunde „verbunden“ sind, auch nicht dem gesetzlichen Pfandrechte des Verpächters unterworfen sein

können, sondern daß das Pfandrecht auf dieselben erst im Zeitpunkte der Absonderung vom Grunde wirksam wird.

Es entsteht nun die Frage, ob dem Verpächter ein Mittel zu Gebote steht, die seinerzeitige Separation und Entziehung der Früchte von Seite des Pächters wirksam zu verhindern? Wir antworten hierauf unbedingt mit Ja. Das Gesetz selbst ertheilt im § 388 w. g. G. O., im Hofdekret vom 31. Oktober 1800 Nr. 512 und im Hofdekret vom 11. März 1820 Nr. 1371 dem Kläger — also auch dem den Pachtzins einklagenden Verpächter — das Recht, die mittlerweilige Sequestration und Aufstellung eines Sequesters zur seinerzeitigen Einhebung der Früchte des Pachtgutes zu verlangen und dieses Mittel ist das einzig mögliche, um dem Pächter das einseitige Verfügungsrecht mit den Früchten zu entziehen und dadurch die Vereitelung des Pfandrechtes des Verpächters zu verhindern. Die Anwendbarkeit dieses Rechtsmittels der mittlerweiligen Sequestration der Früchte ist manifest und von der Spruchpraxis der Gerichte stets anerkannt worden. Der oberste Gerichtshof hat in den Entscheidungen vom 8. Februar 1859 Nr. 1277 (Unger Nr. 3617) — 28. Oktober 1870 Nr. 12760 (Unger Nr. 3932) — 24. November 1870 Nr. 13834 (Unger Nr. 3970) — 25. September 1872 Nr. 9473 (Unger Nr. 4713) und 6. November 1878 Nr. 12332 (Unger Nr. 7197) auf das Bestimmteste den Grundsatz ausgesprochen, daß dem Verpächter nach § 1101 b. G. B. und Hofdekret vom 31. Oktober 1800 Nr. 512 das gesetzliche Pfandrecht auch auf die Früchte des Pachtgutes gebühre und daß dasselbe aber rücksichtlich der fructus pendentes nicht anders als durch die Sequestration geltend gemacht werden kann, weshalb in solchem Falle dem Verpächter die mittlerweilige Sequestration der Früchte bewilliget werden muß. Ja noch mehr, in der eben citirten Plenarentscheidung vom 25. September 1872 Nr. 9473 hat dieser hohe Gerichtshof nach ausführlicher Be-

gründung der Rechtsfrage sogar die Eintragung folgenden Rechtssatzes sub Nr. 77 des Judikatenbuches beschlossen: „Der „Vermiether oder Verpächter, welcher zur Sicherung des ein- „geklagten Mieth- oder Pachtzinses die Sequestration der auf „Grund des § 1101 b. G. B. verpfändeten Fahrnisse oder „Früchte begehrt, ist zur Nachweisung der Erfordernisse des „§ 293 allgemeine (§ 388 westgalizische) Gerichtsordnung nicht „verpflichtet". Er braucht also weder eine Gefahr nachzu- weisen, noch eine Sicherheit zu leisten.

Die Frage VII. kann demzufolge nicht mehr Gegenstand der Kontroverse sein, sondern ist bereits im verneinenden Sinne dahin entschieden, daß die Früchte, so lange sie mit dem Grunde verbunden sind (fructus pendentes) nach § 1101 b. G. B. nicht dem gesetzlichen Pfandrechte des Verpächters unterliegen können.

VIII. Kann der Vermiether das gesetzliche Pfandrecht auf jene Fahrnisse, welche **nach** überreichter Zinsklage aus dem Miethlokale fortgeschafft und in den Besitz eines Dritten gebracht wurden, gegen den dritten Besitzer mit der Pfandklage geltend machen?

Daß die **vor** überreichter Zinsklage aus dem Miethlokale entfernten Fahrnisse dem Pfandrechte des Vermiethers nicht unterliegen, wird im § 1101 b. G. B. mit den Worten: „welche zur Zeit der Klage noch darin befindlich sind" ausgesprochen, steht daher außer jedem Zweifel. Ob aber das durch die Einbringung der Fahrnisse erworbene Pfandrecht dann, wenn die Fortschaffung derselben nach überreichter Klage erfolgt, fortdauere oder erlösche, diese Frage ist controvers. Hören wir zuerst die verschiedenen Ansichten der österr. Schriftsteller:

a. Hofrath v. Zeiller bemerkt im Com. II. ad § 451 b. G. B., daß von der Vorschrift, die bewegliche Pfandsache

in Verwahrung zu nehmen, das im § 1101 b. G. B. eingeräumte gesetzliche Pfandrecht eine Ausnahme mache und fügt ad § 448 noch bei: „Daß der Pfandgläubiger bei einer „beweglichen Sache, wenn er sie nicht körperlich inne hat und „dieselbe vom Schuldner, dem der Gläubiger sie anvertraute, „weiter veräußert wird, Gefahr laufe, sein Pfandrecht (§ 367 „b. G. B.) zu verlieren." Die Zitation des § 367 b. G. B. läßt vermuthen, daß Zeiller hier den Fall vor Augen hat, wo der dritte Besitzer die Pfandfahrnisse im guten Glauben vom Miether an sich brachte, folglich das Eigenthum derselben erworben hat. Die Meinung v. Zeillers scheint also dahin zu gehen, daß in dem Falle des § 367 b. G. B. das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers durch die Veräußerung der Pfandfahrnisse an den redlichen Dritten verloren wird.

b. Appellrath Nippel erklärt im Com. VII. 265 Z. 6 die Frage, ob der Vermiether sein gesetzliches Pfandrecht auch gegen dritte Besitzer auf jene Fahrnisse geltend machen könne, welche der Miether nach der Zinsklage, aber vor der pfandweisen Beschreibung aus dem Miethlokale weggeschafft hat, sei zu bejahen; denn der § 1101 b. G. B. sagt ausdrücklich, daß dem Vermiether daß Pfandrecht auf jene Fahrnisse des Miethers zustehe, welche zur Zeit der Klage noch in dem Miethlokale befindlich sind und das Hofdekret vom 5. November 1819 hat an diesem Paragraph nichts abgeändert, sondern nur den Beweis erleichtert, welche Gegenstände zur Zeit der Klage vorhanden waren. Nippel bejaht übrigens die Frage ohne Unterschied, ob der dritte Erwerber der Fahrnisse als redlicher oder unredlicher Besitzer zu betrachten ist.

c. Dr. Josef Ellinger im Juristen VI. pag. 46 stellt die Ansicht auf, daß die Erlöschungsfälle des Eigenthums beweglicher Sachen nicht auch Erlöschungsfälle des Pfandrechtes derselben sind, daß somit die Pfandklage auch gegen jene Erwerber einer verpfändeten beweglichen Sache stattfinde,

gegen welche die Eigenthumsklage nach § 367 b. G. B. nicht stattfinden kann — weil das Gesetz unter den Erlöschungsarten des Pfandrechtes (§§ 467—469 b. G. B.) die Fälle des § 367 b. G. B. nicht aufführt, sie aber doch aufgeführt haben müßte, da es sich in diesen §§ 467—469 um eine spezielle Aufzählung derselben handelt — weil der § 367 auch nicht analog auf die Pfandklage anwendbar erscheint — weil folglich nach der klaren Vorschrift des § 466 b. G. B. der Pfandgläubiger das Pfandrecht einer beweglichen Sache gegen jeden dritten Besitzer derselben, somit auch gegen solche, welche die Pfandsache unter den Modalitäten des § 367 b. G. B. an sich brachten, geltend machen kann.

d. Martin Damianitsch im Juristen VIII. 133 bekämpft obigen Schlußsatz des Dr. Josef Ellinger, indem er behauptet: daß nach § 367 und im Einklang damit nach § 456 b. G. B. nur der redliche Besitzer das Eigenthums- und Pfandrecht erwerbe — daß aber der unredliche Besitzer weder das Eigenthums- noch das Pfandrecht erwerben könne (§§ 326—328 b. G. B.) — daß folglich der § 466 b. G. B. sinngemäß dahin zu verstehen ist, der Gläubiger kann seine volle Befriedigung an der verpfändeten Sache gegen den unredlichen dritten Besitzer suchen. Nach der Ansicht dieses Schriftstellers würde das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers nicht gegen jeden, sondern nur gegen den unredlichen dritten Besitzer realisirt werden können.

e Stubenrauch erklärt sich im Com. III. 293 Z. 6 wie folgt: Nach überreichter Klage und erfolgter gerichtlicher Beschreibung der Fahrnisse dürfen die beschriebenen Gegenstände nicht weiter eigenmächtig entfernt werden und wäre es dennoch geschehen, so kann der Vermiether das ihm zustehende Pfandrecht, weil es ein dingliches Recht ist, auch gegen den dritten Erwerber geltend machen, vorausgesetzt, daß ihm von diesem nicht die aus der Analogie des § 367 b. G. B. hergeholte Einwendung entgegengesetzt werden könnte.

Die anderen Commentatoren Winiwarter, Basevi und Kirchstetter berühren die sub VIII. von uns gestellte Rechtsfrage gar nicht.

Was unsere individuelle Ansicht über diese wichtige Streitfrage anbelangt, so sprechen wir uns entschieden für die Bejahung der vorangestellten Frage aus und zwar aus folgenden Gründen:

Das Gesetz erklärt im § 1101 b. G. B., daß nur jene Fahrnisse des Miethers dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers unterliegen, welche zur Zeit der Klage noch im Miethlokale befindlich sind. Das Pfandrecht ist aber nach seiner rechtlichen Natur ein dingliches d. h. ein ohne Rücksicht auf gewisse Personen auf der Sache selbst haftendes Recht; es kann folglich gegen jeden dritten Besitzer der Sache mit der Pfandklage verfolgt werden (§§ 307, 308, 466 b. G. B.) Von dieser dinglichen Eigenschaft des Pfandrechtes hat das Gesetz weder im § 1101 b. G. B., noch in einem anderen Paragraph eine Ausnahme zum Nachtheile des Vermiethers gemacht, folglich kann der Vermiether sein gesetzliches Pfandrecht auf jene Fahrnisse, welche zur Zeit der überreichten Zinsklage im Miethlokale noch vorhanden waren, später aber in den Besitz eines Dritten übergingen, auch gegen diesen dritten Besitzer mit der Pfandklage geltend machen. Wollte man dem Vermiether dieses Recht absprechen, so würde er offenbar schlechter gehalten als jeder andere Pfandgläubiger, er würde die einzige Sicherstellung seines Miethzinses vollständig verlieren und sein Privilegium oder jus singulare auf die in das Miethlokal eingebrachten und dort zur Zeit der Klage noch befindlichen Pfandfahrnisse würde dadurch unwiederbringlich vernichtet werden (vide sub Nr. V.). Es steht daher nach unserer innersten Ueberzeugung fest, daß dem Vermiether grundsätzlich das Recht zustehen muß, sein gesetzliches Pfandrecht auf die nach der Miethzinsklage aus dem Miethlokale ent-

fernten Fahrnisse des Miethers auch gegen den dritten Besitzer derselben mit der Pfandklage zu verfolgen.

An dieser Auffassung festhaltend, haben wir rücksichtlich der oben angeführten Meinungen der Rechtsgelehrten Folgendes zu bemerken.

Die Meinung des Hofrath v. Zeiller ist aus den zitirten Stellen des Commentars nicht mit Sicherheit erkennbar. Die Meinung des Damianitsch und Stubenrauch, welche die Pfandklage des Vermiethers gegen den redlichen dritten Besitzer ausschließen, halten wir deshalb für unrichtig, weil der § 466 b. G. B. dem Gläubiger unbedingt das Recht einräumt, seine volle Befriedigung an der verpfändeten Sache zu suchen. Hätte der Gesetzgeber dieses Recht nur bedingt für den Fall, als der dritte Besitzer unredlich ist, gewähren wollen, so würde er den § 466 b. G. B. auf folgende Art textirt haben: „so steht dem Gläubiger außer den Fällen des § 367 frei". Daß der Gesetzgeber dieses nicht gethan, ist ein sprechender Beweis, daß er in diesem Falle zwischen der Redlichkeit oder Unredlichkeit des Eigenthümers keinen Unterschied machen wollte. Dagegen glauben wir die Meinung des Rippel und Ellinger, da sie im Wesentlichen mit der von uns vertretenen Ansicht übereinstimmt, als die richtige ansehen zu dürfen, weil der bloße Wechsel in der Person des Eigenthümers der Pfandsache auf das Pfandrecht des Pfandgläubigers rechtlich keinen Einfluß äußern kann, weil die Uebertragung des Eigenthumes der Pfandsache vom Miethsmanne auf einen Dritten keine gesetzliche Erlöschungsart des Pfandrechtes bildet (§§ 467—469 b. G. B.) und weil der neue Eigenthümer die Pfandsache nur mit der Last des darauf haftenden Pfandrechtes übernommen hat (Analogie mit § 443 b G. B.).

IX. Steht dem Vermiether gegen den Aftermiether auch ein persönliches Recht auf Zahlung des Miethzinses zu?

Der hierüber entscheidende zweite Absatz des § 1101 b. G. B. lautet: „Der Aftermiether aber haftet nach Maß seines Miethzinses, doch ohne die Einwendung einer dem Hauptmiether geschehenen Vorauszahlung entgegensetzen zu können".

Ueber Sinn und Bedeutung dieser Gesetzesstelle bestehen sowohl in der Doktrin als Praxis widersprechende Ansichten.

Hofrath v. Zeiller (Com. III. 419 Z. 11) sagt, daß der Aftermiether dem Hauptvermiether mit seinen Fahrnissen, aber nur nach Maß seines Miethzinses verpflichtet sei. — Appellrath Nippel (Com. VII. 269 Z. 11) erklärt, der Aftermiether wird nur insoweit Schuldner des Hauptvermiethers, als er Schuldner des Aftermiethers ist, folglich haftet er nur nach Maß seines eigenen Miethzinses. — Winiwarter Com. IV. 292 erklärt sich mit anderen Worten ebenfalls für die persönliche Haftung des Aftermiethers. — Stubenrauch Com. III. 290 behauptet, daß das Pfandrecht des Hauptvermiethers sich auch auf die Fahrnisse des Aftermiethers erstrecke, daß letztere aber nur insoweit haften, als der Miethzins des Aftermiethers reicht. (In der neuesten Auflage Wien 1884 II. pag. 423 steht noch der Beisatz: „Der Aftermiether haftet nicht persönlich.) — Gioachino Basevi Com. Mailand 1859 pag. 531 spricht ganz entschieden dem Hauptvermiether gegen den Aftermiether ein persönliches Klagerecht bis zu dem Betrage des Miethzinses des Letzteren zu. — Kirchstetter Com. pag. 484 und Chrudimsky pag. 45, 46 sagen lediglich, daß der Aftermiether für die Miethzinsforderung des Vermiethers jedoch nur nach Maß seines eigenen Miethzinses hafte.

Was die Praxis anbelangt, so hat der k. k. oberste

Gerichtshof einmal gegen und einmal für die persönliche Haftung des Aftermiethers entschieden.

Im ersten Falle klagte der Vermiether A, da sein Miether C ihm den Miethzins eines Jahres schuldete, den Aftermiether B direkt mit der Personalklage nach Maß seines Miethzinses auf Zahlung der Miethzinsschuld des C. Die erste Instanz gab der Klage statt. Die zweite und dritte Instanz wiesen die Klage ab, weil im § 1101 b. G. B. dem Vermiether nicht ein persönliches Recht gegen den Aftermiether, sondern nur zur Sicherstellung seiner Forderung gegen den Miether das Pfandrecht auch an den Fahrnissen des Aftermiethers eingeräumt wird (Entscheidung vom 10. September 1863 Nr. 5971 (Unger Nr. 1788).

Im zweiten Fall gab A dem C ein Wirthshauslokale sammt der Einrichtung in Bestand, und klagte den B als Afterbestandnehmer auf Zahlung des Miethzinses. Dieser, der einige Zinsraten bereits ohne Anstand bezahlt hatte, wendete gegen die Klage ein, der Bestandnehmer C habe ihm die Bezahlung des Hauptvermiethers ausdrücklich verboten. Die erste Instanz gab der Klage statt aus folgenden Gründen: daß Forderungsrechte nicht blos aus Verträgen, sondern auch aus dem Gesetze entspringen (§ 859 b. G. B.) — daß nach § 1101 der Bestandgeber sich auch an die Einrichtungsstücke und Fahrnisse des Aftermiethers halten kann, und daß dieser nach Maß seines Miethzinses haftet, ohne eine Vorauszahlung einwenden zu dürfen — daß das Gesetz demnach dem Vermiether eine doppelte Klage gegen den Aftermiether einräumen wollte: Die Pfandklage und die persönliche Klage auf Zahlung nach Maß seines Miethzinses.

Die zweite Instanz wies das Klagsbegehren ab, weil Kläger zu dem Geklagten in keiner direkten Beziehung stehe und weil aus der die invecta et illata des Aftermiethers betreffenden Bestimmung des § 1101 b. G B. nicht folgt, daß der Vermiether auch ein persönliches Klagerecht gegen

den Aftermiether habe, mit dem er in keinem Vertragsverhältniß steht. Die dritte Instanz bestätigt jedoch das Urtheil erster Instanz aus folgenden Gründen: Wenngleich B als Aftermiether mit dem Vermiether A in keinem Vertragsverhältniß steht, so räumt doch das Gesetz dem Vermiether A, da er vom Miether C keinen Zins erhält, das Recht ein, sich an den Aftermiether zu halten, indem der letztere nach § 1101 b. G. B. dem Hauptvermiether nach Maß seines Miethzinses haftet.

Zudem kommt dem Hauptvermiether das gesetzliche Pfandrecht auch an den Fahrnissen und Einrichtungsstücken des Aftermiethers zu, da aber das Pfandrecht nach § 449 b. G. B. sich immer auf eine giltige Forderung bezieht, so gibt das Gesetz dem Vermiether offenbar das Recht, vom Aftermiether, wenn er auch mit ihm keinen Vertrag geschlossen hat, die Befriedigung (mittelst Klage) zu fordern. (Entscheidung vom 21. Oktober 1869 Nr. 10196 (Unger Nr. 3542.) Nach sorgfältigem Studium der Ansichten der Rechtsgelehrten, sowie der oberstrichterlichen Judikate gelangten wir zur festen Ueberzeugung, daß der Aftermiether dem Hauptvermiether nicht allein als Pfandschuldner, sondern auch als Personalschuldner hafte.

Hiezu bestimmen uns folgende Erwägungen.

Die Stelle des § 1101 b. G. B.: „Der Aftermiether haftet für den Miethzins des Vermiethers (italienischer Text: il subinquilino è tenuto per la mercede) kann nach dem gesetzlichen Sprachgebrauche offenbar keinen anderen Sinn haben, als den: Der Aftermiether ist dem Hauptvermiether zur Entrichtung des Miethzinses persönlich verpflichtet (siehe die §§ 210, 228, 264, 338, 377, 452, 1300, 1302, 922, 923 b. G. B.). Daraus folgt von selbst, daß die erwähnte Bestimmung des § 1101 b. G. B. sich nicht auf die Haftung mit den Pfandfahrnissen, sondern nur auf die persönliche Haftung des Aftermiethers beziehen kann, daß folglich der Aftermiether

nicht blos als Pfandschuldner, sondern auch als Personal=schuldner für den Miethzins haftet. Die Richtigkeit dieser Auslegung wird durch die darauf folgende Bestimmung des § 1101 b. G. B. „doch ohne die Einwendung einer dem Haupt=„miether geleistete Vorauszahlung entgegensetzen zu können“ außer jeden Zweifel gestellt; denn die Zahlungseinwen=dung wäre schon begrifflich nur gegen die Personalklage auf Zahlung des Miethzinses möglich, gegen die Pfand=klage auf Herausgabe der Pfandfahrnisse zur Versteige=rung ist sie aber geradezu unmöglich. Dadurch, daß das Gesetz dem Aftermiether die Zahlungseinwendung gegen die Klage des Hauptvermiethers versagt, erkennt es auf das Deutlichste an, daß der Aftermiether auch persönlich zur Zahlung verpflichtet ist. Es steht daher unwidersprechlich fest, daß nach dem klaren Wortlaut des § 1101 b. G. B. dem Hauptvermiether auch ein persönliches Recht gegen den Aftermiether auf Zahlung des Miethzinses des Letzteren gebührt, und daß der Aftermiether persönlich zu dieser Miethzinszahlung verpflichtet ist.

Gegen unsere Auslegung des § 1101 b. G. B. werden folgende Einwendungen erhoben:

1. Der erste Absatz des § 1101 b. G. B. räume dem Hauptvermiether kein persönliches Recht gegen den After=miether auf Zahlung des Miethzinses, sondern nur das Pfandrecht auf dessen Einrichtungsstücke und Fahrnisse ein, der zweite Absatz jedoch stehe durch das Wort „aber“ mit dem ersten Absatz in Verbindung, folglich könne sich die Bestimmung „der Aftermiether aber haftet nach Maß seines „Miethzinses“ nicht auf die persönliche Haftung, son=dern nur auf die sächliche Haftung mit den Pfandfahrnissen beziehen.

Diese beiden Sätze im Zusammenhang aufgefaßt, können daher nur dahin ausgelegt werden: „Der Hauptvermiether hat „das gesetzliche Pfandrecht auf die Fahrnisse des Aftermiethers, „der Letztere haftet also dem Ersteren nur mit diesen

„Pfandfahrnissen bis zum Betrage seines eigenen Miethzinses, aber persönlich haftet er nicht (vide Zeiller, Stubenrauch und Entscheidung der ersten Instanz im Erkenntniß des ersten Rechtsfalles).

Allein wir können diese Einwendung keineswegs als begründet ansehen, denn sie widerspricht den Regeln der grammatikalischen Auslegung (§§ 6, 7 b. G. B.) geradezu, indem sie in der Gesetzesstelle „der Aftermiether haftet nach Maß seines Miethzinses“ noch die Worte einschaltet: „nur mit seinen Pfandfahrnissen,“ welche im Originaltext des § 1101 b. G. B. fehlen. Diese Textänderung verdient daher nicht die geringste Beachtung. Aber auch abgesehen davon erscheint der materielle Inhalt obiger Einwendung durchaus unhaltbar. Das Rechtsverhältniß zwischen dem Hauptvermiether und dem Aftermiether ist nach den Bestimmungen des § 1101 b. G. B. zu beurtheilen, und nach denselben kann der Vermiether sich entweder an die Pfandfahrnisse allein halten oder die persönliche Haftung des Aftermiethers für den Miethzins in Anspruch nehmen. Daraus ergibt sich klar, daß das Gesetz dem Hauptvermiether gegen den Aftermiether eine doppelte Klage einräumen wollte, die Pfandklage und die Personalklage. Endlich wurde diese Einwendung bereits in unserer Auslegung des § 1101 vollständig widerlegt.

2. Die Einwendung, daß der Hauptvermiether mit dem Aftermiether in keinem Vertragsverhältnisse stehe, weil er in den Aftermiethsvertrag nicht eingeflossen ist und folglich aus diesem Vertrage kein wie immer geartetes Recht, also auch nicht ein persönliches Recht gegen den Aftermiether auf Zahlung des Miethzinses erlangen konnte.

Allein auch diese Einwendung verschwindet, wenn man bedenkt, daß persönliche Forderungsrechte nicht blos aus einem Vertrage, sondern auch aus dem Gesetze entstehen (§ 859 b. G. B.). Das Gesetz ist dann Entstehungsgrund von persönlichen Forderungsrechten, wenn es an das Vorhandensein

bestimmter Thatsachen oder Zustände die Entstehung eines solchen Rechtes knüpft, z. B. aus der Thatsache eines gewissen Grades der Verwandtschaft das Recht auf Alimentation oder Dotation bestimmter Personen, aus der Thatsache des Erbschaftsantrittes eine Reihe von Rechten und Verbindlichkeiten der Erben, Legatare 2c. aus der Thatsache der Gemeinschaft des Eigenthumes eine Menge von Rechten und Pflichten der Theilhaber aus der Thatsache des redlichen Besitzes die Ansprüche auf Ersatz der Impensen u. s. f. Ebenso knüpft auch das Gesetz im § 1101 b. G. B. an die Thatsache des Bestehens einer Aftermiethe das Forderungsrecht des Hauptvermiethers, vom Aftermiether, obwohl er mit ihm in keinem Vertragsverhältniß steht, dennoch die Bezahlung des Miethzinses zu verlangen, weil eben der Aftermiether für den Miethzins des Hauptvermiethers nach Maß seines eigenen Miethzinses haftet. Im Hinblick auf das Gesagte erachten wir, daß die IX. Frage unzweifelhaft zu bejahen sei.

X. Unterliegen auch die dem Miether von einem Dritten zur gewerbsmäßigen Bearbeitung oder Ausbesserung übergebenen Fahrnisse dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers?

Wie wir in der Einleitung dieses Aufsatzes hörten, haben die früheren Gesetze das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers nur auf die dem Miethsmanne eigenthümlichen invecta et illata beschränkt; denn sowohl das Hofdekret vom 16. September 1796 Nr. 309 als das w. g. b. G. B. (III. Theil 6. Hauptstück § 242) erklären ausdrücklich, daß dem Vermiether einer Wohnung das gesetzliche Pfandrecht auf die hineingebrachten dem Miether eigenthümlich gehörigen Einrichtungsstücke und Fahrnisse zustehe. Aus diesem Grunde machte die im § 1101 des allg. b. G. B. vom Jahre 1811 erfolgte Ausdehnung des Pfandrechtes auf fremde dem Miether oder Aftermiether blos anvertraute Fahrnisse unter

den Rechtsgelehrten der damaligen Zeit großes Aufsehen und rief unter denselben abweichende Ansichten und Meinungen hervor. Hofrath v. Zeiller stellte der Erste in seinem schon 1812 erschienenen Com. III. pag. 415 Z. 4 den Satz auf, daß das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers sich auch auf die dem Miethsmanne zur Herstellung und Ausbesserung von einem Dritten übergebenen Fahrnisse beziehe, wenn anders der Vermiether selbe redlicher Weise für ein Eigenthum des Miethers halten konnte (§§ 367, 456 b. G. B.). Dagegen sprach sich Regierungsrath Georg v. Scheidlein in seiner oft erwähnten Abhandlung über Mieth- und Pachtvertrag vom Jahre 1819 entschieden aus, weil der § 1101 b. G. B. keinen Unterschied mache, ob der Vermiether diese Fahrnisse redlicher Weise für ein Eigenthum des Miethers halten konnte oder nicht, also dürfen auch wir einen solchen Unterschied nicht machen, weil das Gesetz bei Verleihung des gesetzlichen Pfandrechtes gerade die Absicht verfolgt, dem Vermiether auf jeden Fall für den ausständigen Miethzins Sicherheit zu verschaffen, weil endlich das Gesetz ihm aus diesem Grunde das Recht einräumt, sich aus allen eingebrachten Fahrnissen mit alleiniger Ausnahme der fremden dem Vermiether nicht anvertrauten Fahrnisse zahlhaft zu machen. Appellrath Nippel (Com. VII. 259) polemisirt gegen die Ansicht des Regierungsrathes und Professors v. Scheidlein, erklärt sich aber im Allgemeinen mit Zeillers Meinung einverstanden, daß das Pfandrecht des Vermiethers sich nur dann auf die von einem Dritten anvertrauten Fahrnisse erstrecke, wenn der Vermiether sie redlicher Weise für ein Eigenthum des Miethers halten konnte. Ebenso schließen sich dieser Ansicht die Commentare des Professor Winiwarter IV. 294, Ellinger 1858 pag. 490, v. Stubenrauch III. 290, v. Kirchstetter 1868 pag. 483 im Wesen an, allein keiner von ihnen (auch Nippel nicht) spricht sich speziell über den Fall der Frage X. aus.

Nur Gioachino Basevi Milano 1859 erklärt im Com. ad § 1101 b. G. B. pag. 532 mit aller Bestimmtheit, daß die Sachen, welche von einem Dritten, dem Miether, der zugleich Handwerker ist, zur Ausbesserung gegeben werden, nicht dem gesetzlichen Pfandrecht des Vermiethers unterliegen und beruft sich hierüber auf eine Entscheidung des Veroneser Senates der ob. Justizstelle vom 20. November 1850, mitgetheilt in der österr. Ger.-Zeitung 1854 Nr. 84 pag. 346. Wir entnehmen diesen interessanten Rechtsfall der Judikatensammlung des Franz Peitler Wien 1858 Nr. 662 pag. 569.

Der Anstreicher und Lackirer A hatte in Mailand eine Wohnung und Werkstatt gemiethet. Da er den Miethzins nicht zahlte, so erwirkte der Vermiether B die pfandweise Beschreibung der invecta et illata, darunter auch eines vierrädrigen Wagens, welchen der C dem A zum Firnissen übergeben hatte. C überreichte daher gegen A und B die Excindirungsklage pt. Eigenthum des Wagens und Nullität der pfandweisen Beschreibung. Die erste Instanz wies die Klage ab aus dem Grunde, weil nach § 1101 b. G. B. alle dem Miether von einem Dritten anvertrauten Sachen ohne Ausnahme, was auch immer der Zweck davon war, dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers unterliegen, ohne daß hiezu erforderlich wäre, daß der Vermiether diese Sachen redlicher Weise für ein Eigenthum seines Miethsmannes habe halten können. Die zweite Instanz, nämlich das lombardische Appellgericht in Mailand, gab dagegen dem Klagsbegehren auf Annullirung der Einbeziehung des Wagens in die pfandweise Beschreibung und Heraugabe des Wagens an den Kläger mit der Begründung statt, daß die Berufung des § 1101 auf § 367 b. G. B. klar andeute, der Vermiether müsse sich in demselben Zustande des guten Glaubens befinden, welcher dem Besitzer einer beweglichen Sache nöthig sei, um das Eigenthumsrecht an der Sache zu erwerben, und die Eigenthumsklage des früheren Eigenthümers auszuschließen. Da nun der Wagen nach der

Erklärung des Anstreichers A ein Eigenthum des C und dem A nur zum Lackiren anvertraut war, da die von A gemietheten Lokalitäten eben zur Ausübung seines Gewerbes als Lackierer bestimmt waren, da dieses Gewerbe seiner Natur nach die Ueberbringung der zu lackirenden Wagen in die Lokalitäten des Lackirers nothwendig macht — da der Vermiether die Bestimmung der Werkstätte des A wohl kennen mußte — und weder nach den Vermögensverhältnissen des A glauben konnte, daß der Wagen diesem gehöre, noch irgend einen Grund hatte, zu vermuthen, daß A mit Wagen Handel treibe, so müsse angenommen werden daß der Vermiether B diesen Wagen nicht im guten Glauben für das Eigenthum des Miethsmannes B habe halten können. Die dritte Instanz bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz.

Was nun unsere individuelle Ansicht über die Frage X. anbelangt, so glauben wir, daß die von einem Dritten dem Miethsmanne zur gewerbsmäßigen Bearbeitung oder Ausbesserung übergebenen Fahrnisse in keinem Falle dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers unterliegen können und zwar aus nachstehenden Gründen:

Der § 1101 b. G. B und das Hofdekret vom 10. April 1837 Nr. 189 J. G. S. ertheilen das gesetzliche Pfandrecht dem Vermiether nur auf die in die Wohnung eingebrachten d. i. auf die in den Miethlokalitäten selbst aufgestellten oder niedergelegten Einrichtungsstücke und Fahrnisse, welche zur Zeit der Klage sich noch darin befinden. Das gesetzliche Erforderniß der Einbringung oder des „Eingebrachtseins“ ist also bei allen Einrichtungsstücken und Fahrnissen unerläßlich, ohne Unterschied ob sie dem Miether oder Aftermiether eigenthümlich gehören, oder ob sie denselben von einem Dritten anvertraut sind. Daraus folgt klar, daß die außerhalb der Miethlokalitäten an einem anderem Orte befindlichen Einrichtungsstücke und Fahrnisse, niemals dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers unterliegen. Demzufolge können

die von einem Dritten dem Miether als Gewerbsmann blos zur Bearbeitung oder Ausbesserung übergebenen Sachen unmöglich als vom Miether in die Wohnung eingebrachte Einrichtungsstücke und Fahrnisse im Sinne des § 1101 angesehen werden; denn nicht der Miether hat sie zu seinem Gebrauche, während der Miethsdauer in die gemietheten Räume gebracht, sondern ein Dritter hat sie dem Miether als Gewerbsmann zur Besorgung der Reparatur oder Bearbeitung übergeben. Der Dritte schloß mit dem Miether einen Lohnvertrag über eine an diesen Sachen vorzunehmende Arbeit (§§ 1151, 1152 b. G. B.), zufolge dessen der Miether als Gewerbsmann nach vollendeter Arbeit diese Sachen sofort dem Besteller wieder restituiren muß. Der Miether ist also gar nicht berechtiget, diese Sachen selbst zu gebrauchen, oder zu benützen, sie als Einrichtungsstücke oder Fahrnisse der Miethwohnung anzusehen und sie als solche in die Miethwohnung einzubringen. Der dem Lackirer zum Lackiren überbrachte Wagen, die dem Uhrmacher zur Reparatur behändigte Uhr, der dem Juwelier zur Neufassung übergebene Schmuck ꝛc. kann daher unmöglich als zum bleibenden Gebrauch der Wohnung in dieselbe eingebrachte Einrichtungsstücke oder Fahrnisse im Sinne der §§ 367. 1101 b. G. B. betrachtet werden und unterliegt keineswegs dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers. Daraus folgt, daß im vorliegenden Rechtsfall die Einbeziehung des Wagens in die Pfandbeschreibung ungiltig und gesetzwidrig war, und daß in ähnlichen Fällen die Ausscheidung von derlei offenbar nicht Einrichtungsstücke oder Fahrnisse des Miethers bildenden Sachen vom Gerichte vorzunehmen ist, weil das Hofdekret vom 5 Nov. 1819 Nr. 1621 nur die pfandweise Beschreibung der Fahrnisse und Einrichtungsstücke des Miethers gestattet. Steht einmal fest, daß die einem Gewerbsmann blos zur Ausbesserung oder Bearbeitung übergebenen Sachen nicht als in die Miethwohnung des Gewerbs-

mannes „eingebracht“ angesehen werden können, so unterliegen dieselben schon aus diesem Grunde allein nicht dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers, weßhalb die Frage X. unseres Erachtens unbedingt zu verneinen ist.

XI. Findet die im § 453 w. g. G. O. hinsichtlich einiger Gegenstände ausgesprochene Exekutionsbefreiung auch bei der pfandweisen Beschreibung der Fahrnisse und Einrichtungsstücke des Miethers (§ 1101 b. G. B.) Anwendung?

Als nach Einführung des allg. b. G. B. mit Hofdekret vom 5. November 1819 Nr. 1621 J. G. S. dem Vermiether und Verpächter das Recht eingeräumt wurde, nach eingereichter Zinsklage oder zugleich mit derselben die sogleiche gerichtliche Beschreibung der im § 1101 b. G. B. benannten Fahrnisse zu verlangen, da erhob sich in der Praxis der Zweifel, ob auch für diese pfandweise Beschreibung die bei der exekutiven Pfändung bestehenden Exekutionsbefreiungen gelten? Diejenigen, welche diese Frage verneinten, stützten sich darauf, daß die Exekutionsbefreiung dem Schuldner ausdrücklich nur bei der exekutiven Pfändung ertheilt worden sei, folglich nicht auf die pfandweise Beschreibung zur Geltendmachung des gesetzlichen Pfandrechtes ausgedehnt werden darf, daß der § 1101 b. G. B. dem Vermiether das Pfandrecht auf alle Einrichtungsstücke und Fahrnisse ohne Ausnahme, folglich auch auf die unentbehrlichen Leibeskleider und die nöthigen Berufswerkzeuge ertheile, daß das b. G. B. als späteres Gesetz die Bestimmung des früheren Gesetzes, nämlich des § 455 der w. g. G. O. bezüglich der Miethzinsforderung aufgehoben habe (§ 9 b. G. B.), daß endlich die pfandweise Beschreibung der invecta et illata des Miethers sich nicht als Exekutionsakt, sondern nur als ein gerichtliches Mobilarverzeichniß oder Inventar darstellt, auf welches die Vorschriften der Exekutionsordnung keine Anwendung finden.

Diejenigen aber, welche die gestellte Frage bejahten, gingen von der Betrachtung aus, daß wenn das Gesetz die in Rede stehende Exekutionsbefreiung sogar dem rechtskräftig verurtheilten Exekuten gewährt, um wie viel gerechteren Anspruch auf dieselbe wird dann der noch nicht verurtheilte Geklagte haben? Gegen ihn wurde erst die Miethzinsklage überreicht, allein noch wurde er über die Richtigkeit der Miethzinsforderung gar nicht gehört und doch soll er schon bei Vornahme der pfandweisen Beschreibung der invecta et illata das Aeußerste erdulden, wonach selbst seine unentbehrlichen Leibkleider und die nöthigen Berufswerkzeuge nach Umständen sogar versperrt oder transferirt werden können! (§ 456 w. g. G. O.). Das wäre doch eine eclatante Ungerechtigkeit, welche unserer humanen den Schuldner so sehr begünstigenden Gesetzgebung nicht zugemuthet werden darf, derselben vielmehr vollkommen fremd ist. Es muß daher als ein feststehender Grundsatz angenommen werden, daß die Exekutionsbefreiung des § 453 der w. g. G. O. auch bei der pfandweisen Beschreibung der Fahrnisse des Miethsmannes von Letzterem geltend gemacht werden kann.

Die Commentatoren des allg. b. G. B. zogen diese Streitfrage nicht in den Bereich ihrer Erörterungen, wahrscheinlich aus dem Grunde, weil dieselbe nicht dem materiellen bürgerlichen Rechte, sondern dem formellen Rechte, nämlich der Gerichtsordnung angehört. Nur in der Monografie des Dr. Chrudimsky über das gesetzliche Pfandrecht des Bestandgebers Prag 1844 finden wir pag. 68 die kurze Bemerkung, „daß die im § 340 allg. G. O. (§ 453 w. g. G. O.) ge„nannten Effekten auch bei der pfandweisen Beschreibung der „Fahrnisse auszuscheiden seien, ergibt sich daraus, weil „diese Beschränkung des Exekutionsrechtes aus öffentlichen „Rücksichten nothwendig und die pfandweise Beschreibung nur „eine Vorbereitung zur künftigen Exekution sei".

Ebenso beschränken sich die verschiedenen Handbücher zur

allgemeinen und zur westgaliziſchen Gerichtsordnung nur auf die Wiedergabe des Textes der § 340 allg. und § 453 w. g. G. O. ohne irgend eine weitere Erläuterung desſelben. (Man ſehe Appellrath Nippel Commentar zur allg. Ger.-Ord. Wien 1845, Prof. Martin Damnitſch Handbuch des gerichtlichen Verfahrens nach der allg. Ger.-Ord. Wien 1856, Prof. Weſſely Handbuch des gerichtlichen Verfahrens nach der w. g. G. O. Prag 1846.

Frägt man ſchließlich, wie ſich die Rechtsſprechung des oberſten Gerichtshofes zu dieſer Controverſe geſtellt hat, ſo liefern die uns bekannten Judikatenſammlungen folgendes Ergebniß.

Inhältlich der Sammlung des Dr. Anton Riehl Wien 1879 pag. 835 erkannte der oberſte Gerichtshof mit Entſcheidung vom 17. Oktober 1860 Nr. 9247, daß das geſetzliche Pfandrecht des Vermiethers ſich nicht auf jene Fahrniſſe und Werkzeuge erſtrecke, womit der Miethsmann den täglichen Unterhalt für ſich und ſeine Familie erwerben kann. Dagegen theilt uns die Sammlung Unger sub Nr. 4212 eine ſpätere Entſcheidung vom 28. Juni 1871 Nr. 7759 mit, worin der oberſte Gerichtshof erkannte, daß das geſetzliche Pfandrecht des Vermiethers ſich auch auf die zum Betriebe des Gewerbes, wovon der Miether lebt, nothwendigen Werkzeuge erſtrecke, weil die ausdrückliche Vorſchrift des § 1101 b. G. B. als jus singulare und als ſpäteres Geſetz der Beſtimmung des § 453 w. g. (§ 340 allg.) G. O. derogirt. Endlich enthält dieſelbe Unger'ſche Sammlung sub Nr. 5217 die jüngſte Entſcheidung vom 8. Jänner 1874 Nr. 12787 über einen Rechtsfall, den wir wegen ſeiner Wichtigkeit und Bedeutung auszugsweiſe hier mittheilen müſſen.

Bei der über Anſuchen des Vermiethers vorgenommenen pfandweiſen Beſchreibung ſämmtlicher in der Wohnung des Miethers befindlichen Fahrniſſe ſuchte der Letztere, ein Kupferſchmied, um Ausſcheidung der zu ſeinem Gewerbsbetriebe

nöthigsten Werkzeuge nach § 340 allg. G. O. (§ 453 w. g. G. O.) an, worüber der Bescheid erfloß, der Vermiether habe über die Bezeichnung der nöthigsten Werkzeuge sich binnen 14 Tagen zu äußern, widrigens die nöthigsten Werkzeuge zum Nahrungsbetrieb von der allfälligen seinerzeitigen Exekution als ausgeschieden zu betrachten seien. Der gegen diesen Bescheid ergriffene Rekurs des Vermiethers wurde jedoch von der zweiten Instanz zurückgewiesen, wogegen derselbe den außerordentlichen Rekurs an den obersten Gerichtshof ergriff. Allein der oberste Gerichthof gab diesem Rekurse des Vermiethers laut Entscheidung vom 8. Jänner 1874 Nr. 12787 keine Folge in der Erwägung, daß die unterrichterlichen Entscheidungen keine Nichtigkeit oder offenbare Ungerechtigkeit enthalten, welche die Abänderung zweier gleichlautenden Entscheidungen rechtfertigen könnte — daß der § 1101 b. G. B., welcher durch Einräumung des gesetzlichen Pfandrechtes nur eine Bestimmung des materiellen Rechtes enthält, die zur Zeit der Erlassung des allg. b. G. B. längst bestandene Bestimmung des formellen Rechtes, nämlich des § 340 allg. G. O. über die Exekutionsbefreiung gewisser Gegenstände, nicht aufgehoben oder alterirt hat — daß der Richter überhaupt nach Vorschrift der Gerichtsordnung verfahren muß (wie § 461 b. G. B. in einem dem vorliegenden ganz analogen Falle vorschreibt) — und daß endlich das Gesetz vom 29. April 1873 Nr. 68 R. G. Bl. beweist, die österr. Gesetzgebung habe den dem § 340 allg. G. O. zu Grunde liegenden humanen Grundsatz der möglichsten Schonung der Erwerbsquellen des Schuldners nicht aufgegeben, sondern weiter entwickelt. Zugleich wurde die Eintragung des Satzes in das Spruchrepertorium sub Nr. 67 beschlossen: „Die im § 340 allg. G. O. oder § 453 w. g. G. O. „hinsichtlich einiger Objekte normirte Exekutionsbefreiung findet „auch bei der pfandweisen Beschreibung zur Geltendmachung „des gesetzlichen Pfandrechtes des § 1101 b. G. B. Anwendung".

Wir schließen uns den von den Vertheidigern der bejahenden Meinung und vom k. k. obersten Gerichtshof geltend gemachten Gründen vollinhaltlich an, und glauben daher, daß die Frage XI. nach dem Gesetze nicht anders als bejahend entschieden werden kann.

XII. Ist der Vermiether berechtiget selbst vor Verfall einer Miethzinsrate die Wegschaffung der Einrichtungsstücke und Fahrnisse des Miethers aus dem Miethlokale zu verhindern?

Auch diese Rechtsfrage ist unter den Rechtsgelehrten controvers. Hofrath v. Zeiller Com. III. 416, Winiwarter Com. IV. 294, Ellinger Com. pag. 491 sehen die Einrichtungsstücke und Fahrnisse des Miethers als Gesammtsache an, die als Ganzes fortdauert, wenn auch einzelne Stücke wechseln oder verändert werden, daher können während der Bestandzeit vor der Klage des Vermiethers immerhin Stücke weggeschafft oder mit neuen vertauscht werden. Appellrath Nippel Com. VII. 265 sagt, so lange kein Miethzins ausständig ist, ruhe das Pfandrecht. Dagegen spricht Vesque v. Püttlinger in Wagners Zeitschrift 1839 I. 240 dem Vermiether das Hinderungsrecht entschieden ab, weil darin eine gesetzwidrige Selbsthilfe und ein verbotenes Kontentionsrecht liegen würde. Nun trat Dr. A. A. Chrudimsky im Jahre 1844 mit der oben erwähnten Monographie über den § 1101 b. G. B. hervor, worin er gegen Vesque polemisirend pag. 50 den Satz aufstellte: „der Bestandgeber könne „die Hinwegschaffung der ihm gesetzlich verpfändeten Fahrnisse, „selbst ehe noch eine Zinsrate ausständig geworden ist, eigen„mächtig hindern". Er führt hiefür hauptsächlich nachstehende Gründe an: a. daß es gegen alle Rechtsprinzipien wäre, die Wirksamkeit des vom Vermiether bereits erworbenen Pfandrechtes blos von der Willkühr des Verpflichteten abhängig zu machen; b, daß die Sicherstellung des Miethzinses ganz illu-

sorisch wäre, falls der Miether bis zur Zustellung der Zinsklage das Recht hätte, die verpfändeten Fahrnisse ungehindert aus dem Miethlokale wegzuschaffen. Prof. Stubenrauch im Com. III. 293 erklärt, daß Chrudimsky mit dieser Behauptung, der Vermiether könne eigenmächtig, d. i. ohne vorläufig erwirkte Sequestration der Fahrnisse die Wegschaffung derselben hindern, zu weit gehe; denn der Vermiether habe bei Verschleppungsgefahr auch vor Einreichung der Zinsklage das Recht, die mittlerweilige Sequestration (im Sinne des § 388 w. g. G. O.) derselben anzusuchen (?).

Die Rechtssprechung des obersten Gerichtshofes stellt die Frage über das Hinderungsrecht in anderer Form, nämlich ob der Vermiether durch die eigenmächtige Hinderung der Wegschaffung der Fahrnisse eine Besitzstörung begehe und bejaht diese Frage einmal (Entscheidung vom 27. Juli 1875 Nr. 8131, Unger Nr. 5180) — verneint dieselbe aber viermal (Entscheidungen vom 16. Februar 1859 Nr. 1682, Unger 732 — 26. September 1872 Nr. 8781, Unger Nr. 4714 — 30. Oktober 1877 Nr. 13134, Unger Nr. 6608 — 26. März 1879 Nr. 3239, Unger Nr. 7387. Die Entscheidungen, welche die Besitzstörung ausschließen, stützen sich auf nachstehende Erwägungen: daß das Pfandrecht des Vermiethers schon vom Zeitpunkte der Einbringung der Fahrnisse wirksam ist, folglich der Vermiether sich schon vor der Zinsklage und Pfandbeschreibung im Besitze des Pfandrechtes befindet — daß der Besitzer eines Rechtes als solcher das Recht hat, sich im Besitze desselben zu schützen, ja sogar Gewalt mit angemessener Gewalt abzutreiben (§ 344 b. G. B.) — daß endlich die Verhinderung der so leicht und schnell ausführbaren Wegräumung der Fahrnisse, für den Vermiether absolut nothwendig erscheint, um sich im Besitze seines gesetzlichen Pfandrechtes zu erhalten. Ebenso hat der oberste Gerichtshof in den Motiven des Rechtssatzes vom 25. September 1872 Judik.-Buch Nr. 77 unter Anderem auch die Bemerkung ge-

macht: „Die Praxis habe bisher nie bezweifelt, daß der Ver„miether zur Erhaltung seines Pfandrechtes berechtiget sei, die „Wegschaffung der Pfandstücke aus dem vermietheten Raume „zu verhindern".

Dieses vorausgeschickt schreiten wir nun zur Entwicklung und Begründung unserer Ansicht über die vorangestellte Rechtsfrage.

Wir gehen dabei von folgender Anschauung aus:

a. Daß das Privilegium oder jus singulare des gesetzlichen Pfandrechtes dem Vermiether zur Sicherstellung seiner Miethzinsforderung verliehen wurde (§ 1101 b. G. B.)

b. Daß die dem gesetzlichen Pfandrechte unterliegenden Fahrnisse sich nicht in der Innehabung des Vermiethers, sondern in jener des Miethsmannes befinden (§ 309 b. G. B.).

c. Daß dieses gesetzliche Pfandrecht nur auf jene Fahrnisse geltend gemacht werden kann, welche zur Zeit der Miethzinsklage noch im Miethslokale vorhanden sind (§ 1101 b. G.B.).

Aus diesen Grundsätzen ergeben sich klar die nachstehenden Folgen. Da der Miethsmann als Inhaber der Pfandfahrnisse die Macht besitzt, dieselben beliebig aus dem Miethlokale zu entfernen und dadurch die Geltendmachung des Pfandrechtes des Vermiethers zu vereiteln, so muß dem Vermiether nothwendig das Recht gebühren, die Wegschaffung der Pfandfahrnisse aus dem Miethlokale nach Umständen selbst mit angemessener Gewalt zu verhindern (§§ 339, 344 b. G. B.). Dieses Recht muß dem Vermiether auch dann zustehen, wenn der Miethzins noch nicht verfallen ist; denn es handelt sich nicht um die Einklagung des Miethzinses vor der Verfallzeit, sondern nur um den Schutz in der Erhaltung des gesetzlichen Pfandrechtes. Wollte man dem Vermiether dieses Recht nicht zuerkennen, so würde, im Falle die gerichtliche Hilfe zu spät käme (und das ist gewöhnlich der Fall), dem Vermiether die Erhaltung seines Pfandrechtes geradezu unmöglich

gemacht werden, und die vom Gesetze beabsichtigte Sicherstellung des Miethzinses wäre, wie sich Dr. Chrudimsky treffend ausdrückt „ein eitles Versprechen, ein wahres Nichts". Aus diesen Gründen muß das Recht des Vermiethers, die Wegschaffung der Fahrnisse zu hindern, als ein nothwendiges, ja unerläßliches Schutzmittel zur Erhaltung seines Pfandrechtes anerkannt werden. Diese Hinderung der Wegschaffung der Fahrnisse stellt sich also nicht als ein Akt widerrechtlicher Besitzstörung und Eigenmächtigkeit, sondern als ein offenbarer Akt des Rechtsgebrauches dar, für welchen der Vermiether nach dem Gesetze Niemanden verantwortlich ist (§ 1305 b. G. B.)

Aus diesem Grunde muß der Einwurf des Vesque v. Putlinger, daß in der Verhinderung von Seite des Vermiethers eine gesetzwidrige Selbsthilfe und ein verbotenes Retentionsrecht liege, als unstatthaft bezeichnet werden, denn das Gesetz selbst hat diese Art von Selbsthilfe im § 344 b. G. B. als erlaubt erklärt, das Retentionsrecht aber im § 471 b. G. B. nur rücksichtlich einer anderen Forderung (als der erloschenen) aufgehoben, welcher Fall hier nicht eintritt.

Die Ansicht des Prof. v. Stubenrauch, der dem Vermiether das Hinderungsrecht abspricht, aber ihn dafür auf die Erwirkung der mittlerweiligen Sequestration (im Sinne des § 388 w. g. G. O.) verweist, erscheint als ganz unpraktisch; denn ein Miether, der den Miethzins nicht zahlen will, pflegt kurz vor der Verfallzeit plötzlich und heimlich die Wohnung zu räumen, so daß der Vermiether erst im letzten Augenblicke davon Kenntniß erhalten kann. In solchem Falle würde jede gerichtliche Hilfe absolut zu spät kommen (§ 344 b. G. B.); denn der ausziehende Miethsmann wartet mit der Wegschaffung seiner Fahrnisse sicher nicht so lange, bis der Vermiether sein Sequestrationsgesuch überreicht, der Richter darüber eine Tagsatzung angeordnet, den Miethsmann

mann mit seinen Behelfen gehört und die Sequestration bewilliget haben wird! (§ 388 w. g. G. O.)

Der Ansicht Nippels vermögen wir ebenfalls nicht beizupflichten; denn wenn auch der Miethzins vor der Verfallzeit nicht eingeklagt werden kann, so ruht deshalb das bereits durch die Einbringung erworbene gesetzliche Pfandrecht keineswegs, sondern der Vermiether hat jederzeit das Recht, sich im Besitze dieses Pfandrechtes zu schützen und zu erhalten (§§ 339, 344 b. G. B.).

Die Idee der Gesammtsache scheint uns im Gesetze nicht begründet; denn der § 1101 b. G. B. bezeichnet den Gegenstand des gesetzlichen Pfandrechtes nicht mit dem gemeinschaftlichen Namen „Einrichtung, Fahrnißstellung oder Mobilar", sondern mit den zwei besonderen Benennungen „Einrichtungsstücke und Fahrnisse", folglich können die also bezeichneten Gegenstände auch nicht als Ein Ganzes angesehen werden (§ 302 b. G. B.)

Wir glauben dadurch die abweichenden Ansichten der Schriftsteller vollständig widerlegt zu haben und halten mit Chrudimsky an der Ueberzeugung fest, daß die Frage XII. zu bejahen sei.

XIII. Wenn ein leerer Grund zur Erbauung eines hölzernen Theaters vermiethet wird, erlangt der Vermiether alsdann zur Deckung seines Miethzinses das gesetzliche Pfandrecht auf das erbaute Theater sammt den darin befindlichen Effekten?

Die allg. österr. Gerichtszeitung 1867 Nr. 62 theilt uns folgenden höchst eigenthümlichen und seltenen Rechtsfall mit. N. Kohl überließ dem S. Hof einen leeren Gartengrund in Bestand, um darauf ein hölzernes Sommertheater zu erbauen. Dieses bewegliche Theater, welches keinen Gegenstand des Grundbuches bildete, wurde später von J. Man gegen den

Eigenthümer S. Hof in Exekution gezogen und bei der exekutiven Feilbietung nebst allen Theatermaschinen, Garderobe und sonstigen Requisiten vom Eigenthümer des Grundes N. Kohl für den Meistbot per fl. 4203·80 kr. ersteigert. Der Exequent J. Man schritt nun gegen den Exekutionskäufer um Erfolglassung des Exekutionserlöses per fl. 4203·80 kr. ein. Dieser verweigerte die Erfolglassung, indem er nachwies, daß ihm der Theatererbauer aus obigem Vertrage einen Bestandzins von fl. 1943.— schuldig verblieb und daß er am 23. August 1865 wegen des damals fälligen Theiles dieser Forderung die pfandweise Beschreibung des Theaters und aller darin befindlichen Effekten erwirkt habe. Es gebühre ihm daher als Bestandgeber das gesetzliche Pfandrecht auf die invecta et illata resp. auf den hiefür erzielten Erlös und der Exequent J. Man könne nur den nach Befriedigung dieses Bestandzinses verbleibenden Rest des Meistbotes ansprechen. Der Exequent J. Man bestritt jedoch das privilegirte Pfandrecht des N. Kohl, weil der Letztere einen leeren Gartengrund zur Erbauung eines Theaters in Bestand gab, daher als Verpächter anzusehen sei, dem nur auf Vieh, Wirthschaftsgeräthschaften und Früchte, aber nicht auf das Theater und Requisiten ein gesetzliches Pfandrecht zustehe. Die erste Instanz erklärte den Vertrag zwischen N. Kohl und S. Hof als einen Pachtvertrag und zog zur Berichtigung des liquidirten Pachtzinses die Summe von 1748 fl. 46 kr. von der für das Theater sammt Effekten erzielten Feilbietungserlöse ab. Die zweite Instanz dagegen erklärte den Vertrag als einen Miethvertrag, bestätigte aber im meritorischen Theil die Entscheidung erster Instanz. Die dritte Instanz endlich verwarf den von J. Man ergriffenen Rekurs gegen die in merito gleichförmigen Entscheidungen der Untergerichte.

1. Die erste Instanz begründete ihren Spruch wie folgt: N. Kohl besitze als Verpächter des Grundes, auf welchem

das hölzerne Theater erbaut wurde, bezüglich seiner Pachtzinsforderung das gesetzliche Pfandrecht auf die eingebrachten Wirthschaftsgeräthschaften; darunter seien im weiteren Sinne nicht bloß die zu einer Landwirthschaft, sondern überhaupt zu einer wirthschaftlichen Unternehmung gehörigen Geräthe zu verstehen; denn eben das Theatergebäude selbst und die darin befindlichen Effekten fallen unter diesen Begriff (?); endlich habe N. Kohl dieses Pfandrecht auch durch die gerichtlich bewilligte pfandweise Beschreibung geltend gemacht, jedoch nur einen Theil der Pachtzinssumme per 1748 fl. 46 kr. dargethan.

2. Die zweite Instanz machte für ihre Ansicht folgende Gründe geltend: Der fragliche Bestandvertrag ist entschieden als Miethvertrag anzusehen, weil darin ein Grundstück zum Behufe der Erbauung eines hölzernen Theaters in Bestand gegeben, daher nicht als ertragsfähiges Objekt betrachtet wurde, sondern in einer Weise benützt werden sollte, welche eine unmittelbare Anwendung von Mühe und Fleiß ausschloß. Der Bau des Theaters forderte allerdings Mühe, das bleibt aber belanglos; denn nicht das aufgeführte Theatergebäude, sondern der Grund war Gegenstand des Miethvertrages und der Grund ließ sich nach Umständen auch ohne Bearbeitung brauchen. Der § 1101 b. G. B. gewährt nur dem Vermiether einer Wohnung ein gesetzliches Pfandrecht auf die eingebrachten Einrichtungsstücke und Fahrnisse, welche zur Zeit der Klage noch darin befindlich sind. Indem das Gesetz hier den Ausdruck Wohnung gebraucht, wollte es eben nur die gewöhnlichen Fälle berühren, allein unbestritten erstreckt sich das Recht des Vermiethers auch auf alle anderen Lokalitäten, welche zur Aufnahme von Effekten und Geräthschaften bestimmt sind, ebenso wie unter dem Ausdrucke Einrichtungsstücke und Fahrnisse jede bewegliche Sache zu verstehen ist, welche in jenen Lokalitäten untergebracht wird. Diese Anschauung stützt sich auf die

Betrachtung, daß die offenbare Absicht des Gesetzgebers dem Bestandgeber von Realitäten wegen der damit verbundenen Lasten eine besondere Garantie zu verschaffen, nicht erfüllt würde, wenn die Worte im § 1101 b. G. B. im eingeschränkten Sinne genommen würden. Der gleiche Grund tritt aber offenbar auch im vorliegenden Falle ein, wo ein freier Platz zur Aufstellung eines hölzernen Theaters vermiethet war, und ebenso wie bei Vermiethung eines Hofraumes, eines Gartens das gesetzliche Pfandrecht sich auf alle daselbst eingebrachten Fahrnisse erstrecken würde muß dasselbe auch für jene beweglichen Sachen wirksam sein, welche eben auf dem freien Platze sich befinden.

3. Die dritte Instanz gab dem Rekurse keine Folge in Erwägung, — daß die im § 1092 b. G. B. gemachte Unterscheidung zwischen Miethe und Pacht so auszulegen, daß jeder Bestandvertrag sich in die eine oder andere Art reihen läßt — daß bei dieser Unterscheidung die unmittelbare Gebrauchsbestimmung ins Auge zu fassen ist — daß im vorliegenden Falle die Grundfläche nicht zur fruchtbringenden Bearbeitung des Bodens selbst in Bestand gegeben wurde, sondern zum Gebrauche derselben als Raum, um daselbst eine Gewerbsunternehmung zu errichten — daß demnach unter Festhaltung der Auffassung des Oberlandesgerichtes in den gleichförmigen untergerichtlichen Entscheidungen eine Verletzung des Gesetzes sich nicht erkennen läßt. Nach dem klaren Inhalt dieser Beweggründe haben alle drei Instanzen das gesetzliche Pfandrecht des Bestandgebers auf das hölzerne Sommertheater und alle darin befindlichen Effekten anerkannt. Da wir aber diese Auffassung nicht als im Gesetze begründet ansehen können, sondern vielmehr die Ueberzeugung hegen, daß im erzählten Rechtsfalle dem Bestandgeber das gesetzliche Pfandrecht im Sinne des § 1101 b. G. B nicht gebühre, so möge es uns gestattet sein, unsere abweichende Ansicht zu entwickeln und zu begründen.

Wir haben bereits sub Nr. II. dargethan, daß im § 1101 b. G. B. das gesetzliche Pfandrecht nicht auf alle Bestandverträge ausgedehnt, sondern ausdrücklich nur auf die Vermiethung einer Wohnung (d. i. sowohl der zur Bewohnung bestimmten als aller anderen Räumlichkeiten eines Gebäudes), sowie auf die Verpachtung eines (zur Fruchterzeugung bestimmten) Grundstückes beschränkt wird. Nun hat aber im vorliegenden Rechtsfall der Eigenthümer N. Kohl dem S. Hof weder eine Wohnung (im obigen weiteren Sinne) vermiethet, noch ihm ein zur Fruchterzeugung bestimmtes Grundstück verpachtet, sondern er hat ihm lediglich einen leeren Gartengrund als Raum, um darauf ein hölzernes Sommertheater zu erbauen, in Bestand überlassen. Diese Ueberlassung stellt sich daher nicht als ein Pachtvertrag, sondern als ein Miethvertrag im Sinne des § 1091 b. G. B. dar, weil der leere Gartengrund nicht zur Bearbeitung des Bodens, sondern als Grundfläche zur Aufstellung eines hölzernen Theaters in Bestand gegeben wurde.

Dieser Miethvertrag kann jedoch dem Vermiether N. Kohl keineswegs das Privilegium des gesetzlichen Pfandrechtes nach § 1101 b. G. B. gewähren aus dem einfachen Grunde, weil ein leerer Gartengrund kein Theil eines Gebäudes ist und daher nicht als Wohnung angesehen werden kann; denn, wir wiederholen es, das gesetzliche Pfandrecht steht nur allein dem Vermiether einer Wohnung im weiteren Sinne und dem Verpächter eines zur Fruchterzeugung bestimmten Grundstückes zu. Alle anderen Vermiether oder Verpächter sind vom gesetzlichen Pfandrecht ausgeschlossen, nämlich:

1. Die Vermiether von beweglichen Sachen, z. B. von Pferden, Wagen, Kahn, Schiff 2c. 2c.

2. Die Vermiether von freien Plätzen oder Hofräumen und von nicht zur Kultur bestimmten Grundflächen z. B. Aus-

ländeplätzen des Triftholzes, Abladungsplätzen, Holzniederlagen, Trocken- und Bleichstätten u. dgl.

3. Die Verpächter von Rechten und Gefällen z. B. Jagd-, Zehent-, Fischerei-Recht, Wegmauth, Verzehrungssteuer, Zölle, Accise, Brodappalto's, Concessionen zu Unternehmungen und Gewerben, Schank-, Wirths-, Restaurationsbefugnisse 2c. 2c.

Es steht daher nach dem Gesagten fest, daß im erzählten Rechtsfalle die Vermiethung eines leeren Gartengrundes zum Zwecke der Erbauung eines hölzernen Theaters für den Vermiether das Privilegium des gesetzlichen Pfandrechtes nicht begründen konnte, daß folglich die Anerkennung dieses gesetzlichen Pfandrechtes von Seite aller Drei erkennenden Gerichte eine Ungesetzlichkeit in sich schloß.

Nach dieser direkten Begründung unserer Auffassung wenden wir uns zur Widerlegung der Beweggründe obiger Entscheidungen, lassen aber hiebei die Motive der ersten Instanz hinweg, weil sie von der in höherer Instanz verworfenen Grundidee ausgehen, daß der in Rede stehende Vertrag ein Pachtvertrag sei.

Was nun die Motive des Oberlandesgerichtes betrifft, so stimmen wir dem Eingang derselben vollständig bei bis zur Stelle, wo die Auslegung der Ausdrücke „Wohnung, Einrichtungsstücke und Fahrnisse" beginnt. Wir können die Beschränkung des Ausdruckes Wohnung auf jene Lokalitäten, welche überhaupt „zur Aufnahme von Effekten und Geräthschaften" bestimmt sind, nicht zugeben, sondern beharren auf der in Punkt I. ad B. aufgestellten Definition des Ausdruckes Wohnung als Inbegriff der zur Bewohnung bestimmten und aller anderen Lokalitäten eines Gebäudes, weil es unter diesen Lokalitäten manche gibt, die nicht zur Aufnahme von Effekten und Geräthschaften bestimmt sind, z. B. Keller, Stallungen, Holzlegen 2c. Ebenso müssen wir die im Punkte I. ad A. aufgestellte Definition des Begriffes Einrichtungsstücke und Fahrnisse festhalten und

können den Beisatz der Motive „jede bewegliche Sache, welche eben in jenen Lokalitäten untergbracht wird", nicht als richtig annehmen. Wenn die Motive ferners erklären, die offenbare Absicht des Gesetzgebers gehe dahin, dem Bestandgeber von Realitäten wegen der mit denselben verbundenen Lasten eine besondere Garantie zu verschaffen, so glauben wir, es sei hier zu unterscheiden, ob die Motive unter „Bestandgeber von Realitäten" hier bloß den Vermiether einer Wohnung im weiteren Sinne und den Verpächter eines zur Früchtegewinnung bestimmten Grundstückes oder überhaupt jeden Bestandgeber von Realitäten meinen? Im ersten Fall wäre obige Annahme der Motive richtig. Im zweiten Falle wäre die Annahme der Motive entschieden unrichtig; denn der klare Wortlaut des § 1101 b. G. B. ertheilt diese Garantie des gesetzlichen Pfandrechtes ausdrücklich nur dem Vermiether einer Wohnung und dem Verpächter eines Grundstückes (in obigem Sinne), schließt also eo ipso jeden anderen Bestandgeber von Realitäten von dieser Garantie aus. Die Absicht des Gesetzgebers kann daher unmöglich darauf gerichtet gewesen sein, auch jedem anderen Bestandgeber von Realitäten diese besondere Garantie des gesetzlichen Pfandrechtes zu gewähren (man sehe Frage Nr. II.). Dadurch daß man die Verleihung des gesetzlichen Pfandrechtes im § 1101 b. G. B. nur auf den Vermiether einer Wohnung und den Verpächter eines Grundstückes allein bezieht, werden die Worte dieser Gesetzesstelle nicht im eingeschränkten Sinne, sondern gerade in ihrer natürlichen und eigenthümlichen Bedeutung genommen (§ 6 b. G. B.) Wir können auch keineswegs die Anschauung der Motive theilen, daß die offenbare Absicht des Gesetzgebers im § 1101 b. G. B. dahin ging, dem Bestandgeber von Realitäten wegen der mit denselben verbundenen Lasten eine besondere Garantie zu verschaffen; denn es besteht eben eine große Meinungsverschiedenheit

unter den Rechtsgelehrten über die Frage, welcher Grund, welches Motiv (ratio legis seu juris) den Gesetzgeber zur Erlassung der Bestimmungen des § 1101 b. G. B. bewogen hat? Wir verweisen diesfalls auf Zeiller, Winiwarter, Rippel, Stubenrauch (ad § 1101 b. G. B.) auf Scheidlein über Mieth- und Pachtvertrag und auf Chrudimsky pag. 23 bis 25. Letzterer erwähnt zwar der vom Oberlandesgerichte über den Grund des Gesetzes ausgesprochenen Ansicht, er verwirft jedoch dieselbe gänzlich und erblickt seinerseits den Grund des Gesetzes in dem Bestreben der Regierung, den Besitzern unbeweglicher Güter einen eminenten Schutz zu gewähren, sowie den Besitz derselben durch nutzbringende Rechte insbesondere durch die Sicherstellung des Mieth- und Pachtzinses der Güter werthvoll zu machen. In ähnlichem Sinne haben auch wir unter Frage V. die Ansicht aufgestellt, die ratio legis, welche den Gesetzgeber zu dieser Begünstigung des Bestandgebers bewog, seien zweifellos „die „öffentlichen Rücksichten für ie Bedürfnisse und den Schutz des Verkehres gewesen". Diese Meinungsverschiedenheit über den Grund des § 1101 erklärt sich dadurch, daß dem allg. b. G. B. weder ein Motivenbericht beigegeben, noch die Kommissionsprotokolle jemals durch den Druck veröffentlicht wurden, daß mithin der wahre Grund, der den Gesetzgeber zur Erlassung der Bestimmungen des § 1101 b. G. B. bewog, uns ämtlich gar nicht bekannt geworden ist.

Wenn daher die oberlandesgerichtlichen Motive annehmen, daß der gleiche Grund des Gesetzes, nämlich die Rücksicht auf die Steurpflicht der Realitäten, auch bei einem zur Aufstellung eines industriellen Unternehmens vermietheten freien Platze eintrete, so liegt darin offenbar eine Berufung auf die Gesetzesanalogie (§ 7). Dagegen erlauben wir uns aber zu bemerken, daß der § 1101 b. G. B. ein Privilegium oder doch jus singulare festsetzt (vide sub V.), singu-

läres Recht aber niemals analogisch angewendet werden kann (Unger Sistem I. 62).

Ferners ist zu beachten, daß der § 1101 dieses Privilegium oder jus singulare des gesetzlichen Pfandrechtes nicht dem Vermiether jeder Realität, sondern nur dem Vermiether einer Wohnung verliehen, folglich den Vermiether eines freien Platzes oder Hofraumes oder leeren Gartengrundes 2c. eo ipso von dem gesetzlichen Pfandrechte ausgeschlossen hat. Denn diese Realitäten sind nicht Bestandtheile eines Gebäudes, können daher auch nicht als Wohnung (im weiteren Sinne) angesehen werden (vide sub I. b.) Es wäre doch geradezu widersprechend, den im § 1101 b. G. B. vom gesetzlichen Pfandrechte ausgeschlossenen Personen dieses gesetzliche Pfandrecht auf dem Wege der Gesetzesanalogie doch wieder einräumen zu wollen!!

Da der oberste Gerichtshof in seiner äußerst kurzen Motivirung an der Auffassung des Oberlandesgerichtes festzuhalten erklärt hat, so beziehen wir uns lediglich auf die obige Widerlegung der oberlandesgerichtlichen Auffassung und schließen damit, daß wir uns für die Verneinung der Frage XIII. aussprechen.

XIV. Wenn der Vermiether gegen den zur Zinszahlung verurtheilten Miether die Exekution auf die bereits pfandweise beschriebenen Fahrnisse führt, kann er mit Uebergehung des ersten Exekutionsgrades sofort den zweiten Exekutionsgrad der Schätzung ansuchen?

Die Geltendmachung des gesetzlichen Pfandrechtes des Vermiethers im Exekutionsweg bildet den allerwichtigsten Theil der Lehre über das gesetzliche Pfandrecht desselben, daher glaubten wir auch die voranstehende Frage als hiehergehörig betrachten zu sollen.

Es bestehen über diese Frage verschiedene Meinungen. Appellrath Nippel war der erste, der im Com. III. Band erschienen 1831 ad § 461 die Behauptung aufstellte, wenn das Pfand eine bewegliche Sache ist und sich in Händen des Gläubigers befindet, so brauche dieser bei der Exekution nicht den Exekutionsgrad der gerichtlichen Pfändung anzusuchen, sondern er könne sogleich die Schätzung des Pfandes und dann die Feilbietung verlangen.

Prof. Winiwarter im Com. II. Band erschienen 1832 ad § 461 erklärt, daß die Exekution von beweglichen Sachen in der Regel drei Grade umfasse, wenn aber dem Gläubiger das Pfandrecht bereits zusteht, so benöthige er keineswegs des ersten Exekutionsgrades der gerichtlichen Pfändung, weil er das Pfandrecht auf die Sache ohnehin schon hat, sondern nur der gerichtlichen Schätzung und Feilbietung.

Landrath Außetz trat in der Wagner'schen Zeitschrift 1833 II. 181—192 den Ansichten der vorgenannten zwei Schriftsteller in einem längeren Aufsatz entgegen, indem er den Satz aufstellte, daß die Vorschriften des Gesetzes zwischen den beweglichen und unbeweglichen Sachen dießfalls keinen Unterschied machen, daß nach diesen Vorschriften die wirkliche Exekution nur über einen rechtskräftigen Spruch oder gerichtlichen Vergleich und die exekutive Schätzung selbst nur nach erwirkter gerichtlicher Pfändung stattfinden darf, daß folglich auch der Pfandgläubiger beweglicher Sachen den ersten Exekutionsgrad nicht übergehen kann.

Vesque v. Püttlingen in der Wagner'schen Zeitschrift 1839 I. 241 sieht das Gesuch um pfandweise Beschreibung als ein wahres Exekutionsgesuch an, indem die Ger.-Ord. zwischen einer pfandweisen Beschreibung und einer wirklichen Pfändung in den §§ 342, 343 allg. Ger.-Ord. keinen Unterschied macht, weßhalb die exekutive Schätzung auf Grund des Urtheiles ohne Anstand zu bewilligen ist, wenn schon früher die pfandweise Beschreibung vorgenommen wurde.

Dr. A. A. Chrudimsky in der mehrerwähnten Monographie Prag 1844 pag. 74 erklärt, daß die bereits gerichtlich beschriebenen Fahrnisse nach Verurtheilung des Miethers zur Zahlung des Miethzinses nochmals zur Erwirkung des ersten Exekutionsgrades beschrieben werden müssen, daß also der Vermiether nicht berechtiget ist, den zweiten Exekutionsgrad der Schätzung unmittelbar anzusuchen.

Dr. Josef Ellinger im Commentar (dessen erste Auflage bereits 1843 erschien) erklärt in der VI. Auflage 1858 ad § 461: Erst auf Grund rechtskräftigen Spruches oder gerichtlichen Vergleiches kann der erste Grad der Exekution (die Pfändung) vom Richter ertheilt werden. Nur die w. g. Ger.-Ord. erläßt, wenn der Kläger bereits mit einem Faustpfande versehen ist, den ersten Exekutionsgrad, die Pfändung (§ 454 w. g. G. O.).

Der Commentar des Prof. v. Stubenrauch (erschienen von 1854—1858) spricht sich über diese Frage ad § 461 b. G. B. dahin aus: Bei Exekution des Pfandrechtes auf bewegliche Sachen fällt der erste Exekutionsgrad, die gerichtsdienerliche Pfändung, hinweg, weil sich der Kläger ohnehin schon im Besitze des Pfandes befindet, und es ist mithin sogleich zur Schätzung nach den Bestimmungen des § 347 der allgemeinen, § 460 der westgalizischen, § 447 der italienischen und § 539 der ungarisch-siebenbürgischen Gerichtsordnung zu schreiten.

Gioachino Basevi erklärt im Commentar Mailand 1859 ad § 461, wenn es sich um Exekution des Pfandrechtes auf bewegliche Sachen handelt, hat der Gläubiger sofort die Schätzung und darnach die Feilbietung anzusuchen und benöthiget nicht eines eigentlichen Aktes der gerichtlichen Pfändung, welcher auch von dem § 441 der italienischen Ger.-Ord. ausdrücklich ausgeschlossen wird.

Der älteste Commentar des Hofrathes v. Zeiller,

sowie der jüngste des Dr. Ludwig v. Kirchstetter erwähnen ad § 461 b. G. B. der vorstehenden Frage gar nicht.

Wir haben über diese Rechtsfrage die Ansicht, daß dieselbe für jene Provinzen, wo die w. g. G. O. gilt, bereits durch den § 454 derselben entschieden ist.

Dieser § 454 der w. g. G. O. schreibt nämlich bei der Mobilienexekution die Vornahme der gerichtlichen Pfändung nur für den Fall vor, „wenn der Kläger nicht bereits mit „einem Faustpfande versehen wäre". Unter Faustpfand verstand man aber nach dem damaligen gesetzlichen Sprachgebrauch jenes Pfand, dessen Gegenstand eine bewegliche Sache ist; denn das bald darauf erschienene westgal. Gesetzbuch vom 13. Februar 1797 Nr. 337 erklärt im VIII. Hauptstück § 223: „Als Pfand kann jede Sache dienen, die im Verkehr steht; „ist sie beweglich, so wird sie ein Faustpfand genannt, ist „sie unbeweglich, so heißt sie ein Grundpfand". Dieser § 223 des westgal. Gesetzbuches ging wörtlich in den § 448 des allg. b. G. B. über mit der einzigen Abänderung des Wortes „Faustpfand" in das Wort „Handpfand". Auf den Rechtstitel des Pfandrechtes (ob es pignus conventionale, oder legale, oder praetorium sei) kommt es nicht weiter an, genug, daß der Gegenstand desselben beweglich ist. Da nun der Vermiether das gesetzliche Pfandrecht auf die Einrichtungsstücke und Fahrnisse schon vom Tage der Einbringung derselben in das Miethlokale erworben hat und da die pfandweise Beschreibung derselben früher bereits vorgenommen wurde, so kann der Vermiether auf Grund des über die Zinsklage erflossenen Urtheiles und der pfandweisen Beschreibung der invecta et illata sofort den zweiten Exekutionsgrad, die Schätzung der Pfandstücke ansuchen. Dieses Befugniß des Pfandgläubigers steht auch ganz im Einklang mit § 426 w. g. G. O., nach welchem bei der Realexekution der Exequent — wenn er das Pfandrecht schon durch vorläufige

Vormerkung erwirkt hat, gleichfalls nicht mehr nöthig hat, das Urtheil oder den Vergleich nochmals einverleiben zu lassen. Aber auch für jene Provinzen, wo die allg. Gerichtsordnung gilt, glauben wir, das Recht des Vermiethers, sofort die Schätzung der schon früher pfandweise beschriebenen Gegenstände anzusuchen, erweisen zu können.

Es ist allerdings richtig, daß im § 341 der allg. Gerichtsordnung der Beisatz des § 454 der w. g. G. O. „wenn der „Kläger nicht bereits mit einem Faustpfande versehen wäre" fehlt; aber es ist ebenso richtig, daß der § 342 allg. G. O. ebenso wie § 454 der w. g. G. O. erklärt: „daß „der Kläger durch die gerichtsdienerliche Beschreibung der zu „pfändenden Güter auf solche ein wirkliches Pfandrecht erlangt. Diese Bestimmung der allgemeinen Gerichtsordnung setzt offenbar den Fall voraus, daß der Exequent zur Zeit des Exekutionsgesuches noch kein Pfandrecht auf die zu pfändenden Beweglichkeiten besaß; denn im Falle als er das Pfandrecht auf diese Beweglichkeiten bereits früher erworben hätte, wäre es eben unmöglich, daß er dasselbe erst durch die gerichtsdienerliche Beschreibung der Gegenstände wirklich erwerbe. Nun hat aber der Vermiether das gesetzliche Pfandrecht auf die invecta et illata des Vermiethers durch deren Einbringung in das Miethlokale von diesem Zeitpunkte gegen Dritte wirksam erworben und dasselbe durch die vorgenommene pfandweise Beschreibung der Pfandstücke gewahrt und gesichert. Daraus folgt, daß für ihn die Nothwendigkeit, den ersten Exekutionsgrad der Pfändung anzusuchen, hinwegfällt und daß er sofort den zweiten Exekutionsgrad, die exekutive Schätzung, anzusuchen berechtiget ist. Das geht aus obiger Stelle des § 342 der allg. Ger.-Ord. ganz natürlich und selbstverständlich hervor. Diese unsere Auffassung wird auch von der großen Mehrzahl der oberwähnten Schriftsteller, von Nippel, Winiwarter, Stubenrauch, Basevi und Vesque v. Püttlingen übereinstimmend als richtig

anerkannt. Die Gesetzgebung selbst hat im Verlauf der Jahre diese Rechtsauffassung adoptirt, wie aus der w. g. G. O. § 454, aus der für Wälschtirol giltigen Uebersetzung derselben § 451, aus der für das lombardisch-venetianische Königreich erlassenen sogenannten italienischen Ger.-Ord. § 441, endlich aus der ungarisch-siebenbürgischen Ger.-Ord. vom 3. Mai 1852 Nr. 104 R. G. B. § 529 klar hervorgeht. Der Paragraph lautet: „Wenn dem Kläger auf die Fahrnisse schon ein außer-„gerichtliches oder gesetzliches Pfandrecht zusteht, so hat er nicht „um die gerichtliche Pfändung, sondern nur, so weit es „nothwendig ist, um die Pfandbeschreibung und um die wei-„teren Grade der Exekution (Schätzung, Feilbietung § 539) „anzusuchen". Schon vor 50 Jahren hat Professor Wini-warter ebenso einfach als treffend den Grund angegeben, aus welchem der Exequent im fraglichen Falle die exekutive Schätzung ansuchen kann, nämlich: „weil der Vermiether das gesetzliche „Pfandrecht auf die Fahrnisse ohnehin schon hat". So ist es in der That — denn es wäre offenbar widersinnig und überflüssig, den Vermiether zur nochmaligen Vornahme der gerichtsdienerlichen Beschreibung rücksichtlich der bereits mit dem Pfandrechte belasteteten und beschriebenen Fahrnisse anzuhalten.

Wir hegen vielmehr die feste Ueberzeugung, daß die vorstehende Rechtsfrage auch in dem Geltungsgebiete der allg. Gerichtsordnung zu bejahen sei.

XV. Kann der Vermiether nebst der pfandweisen Beschreibung der Fahrnisse des Miethers auch die Versperrung oder Transferirung derselben fordern?

Diese Frage ist in der Doktrin sehr bestritten. Zuerst trat Dr. Vesque v. Püttlingen in der Wagner'schen Zeitschrift 1839 I. 240 mit einem Aufsatze hervor, worin er diese Rechtsfrage bejaht und dafür folgende Gründe geltend macht:

Der Zweck des § 1101 b. G. B. sei offenbar die Sicherheit des Bestandgebers für den Mieth- und Pachtzins. Die bloße pfandweise Beschreibung der Fahrnisse allein gewährt ihm diese Sicherheit nicht, wenn ihm die Beschlagnahme (sei es durch Versperrung oder durch Transferirung) im Augenblicke der Gefahr versagt ist; denn der Miether kann die Fahrnisse, in deren Besitz er geblieben, verschleppen, verändern, vertauschen oder veräußern, der Vermiether aber kann ihn daran nicht hindern. Das Strafgesetz wird den Miether nur in den seltensten Fällen von derlei dolosen Handlungen zurückhalten. Man denke an einen Handelsmann oder Gewerbsmann, wo die Fahrnisse großentheils in Waaren oder fertigen Arbeiten bestehen. Wird nicht auf den Miethsmann die Sorge um seinen und seiner Familie Unterhalt stärker wirken, als die Drohung des Strafgesetzes? Das Retentionsrecht ist gesetzlich abgeschafft, die eigenmächtige Selbsthilfe verboten, wenn also dem Vermiether auch die Versperrung oder Transferirung der beschriebenen Fahrnisse versagt ist, was soll er dann zur Sicherung und zum Schutze seines gesetzlichen Pfandrechtes thun? Ferners ist ja auch die pfandweise Beschreibung durch den Amtsdiener nach der klaren Vorschrift der §§ 342, 343 allg. Ger.-Ord. ein Exekutionsgrad, verweigert also das Gericht dem Vermiether die Versperrung oder Transferirung aus dem Grunde, weil sie ein Exekutionsgrad sei, so müßte es ihm aus demselben Grunde auch die pfandweise Beschreibung der Fahrnisse verweigern. Zudem ist die Sperre oder Transferirung kein selbstständiger Exekutionsakt, sondern nur eine mit dem ersten Exekutionsgrade auf Verlangen des Klägers zu verbindende Amtshandlung und dient nur zur Vollführung und Sicherstellung des Pfandrechtes. Daraus folgt, daß die pfandweise Beschreibung ohne Sperre oder Transferirung in sehr vielen Fällen vollständig wirkungslos bleiben muß, was die Absicht, den Zweck des Gesetzgebers geradezu vereiteln würde.

Gegen diese Auffassung richtet sich die Monographie des Dr. A. A. Chrudimsky, welcher Seite 67 entschieden die bejahende Ansicht des Dr. Vesque bestreitet und die verneinende Ansicht begründet wie folgt.

Das Hofdekret vom 5. November 1819 Nr. 1621 citirt nur die §§ 340—342 der allgemeinen (§§ 453—455 westgal.) Gerichtsordnung, erwähnt aber des § 343 allg. § 456 w. g. G. O., der eben von der Versperrung und Transferirung handelt, mit keiner Silbe. Daraus folgt klar, daß dieses Hofdekret die Berufung auf § 343 allg. G. O. mit Vorbedacht unterließ, weil das Recht der Versperrung oder Transferirung der Fahrnisse des Miethers mit den allgemeinen Grundsätzen des Bestandvertrages nicht vereinbar wäre. Der Bestandgeber darf nämlich den Bestandnehmer im bedungenen Gebrauche oder Genusse des Bestandstückes nicht stören § 1090—1096 b. G. B.). Das würde aber offenbar dadurch geschehen, wenn der Vermiether (außerhalb der Exekution) schon bei Vornahme der pfandweisen Beschreibung die zum Gebrauche und der Benützung des Miethlokales erforderlichen Einrichtungsstücke und Fahrnisse versperren oder transferiren, also dem Miether dieselben entziehen dürfte. Allerdings hat er das gesetzliche Pfandrecht auf die Fahrnisse bereits durch deren Einbringung in das Miethlokale erworben, allein sein Pfandrecht ist dahin beschränkt, daß der Miether diese Fahrnisse bis zur Erwirkung der Exekution oder bis zur Auflösung des Bestandvertrages benützen könne. Diese Wesenheit des gesetzlichen Pfandrechtes wurde durch die Zinsklage und Vornahme der pfandweisen Beschreibung nicht geändert, folglich darf der Richter keine Maßregel bewilligen, welche das oberwähnte Recht des Miethers schmälern oder gänzlich vernichten würde.

Eine weitere Bearbeitung dieser Rechtsfrage konnten wir in der österr. Literatur nicht auffinden. Was nun die Praxis anbelangt, so zählt die bejahende Ansicht des Dr. Vesque

ihre Anhänger vorzugsweise unter den Sachwaltern, welche mit dem Gesuche des Vermiethers, um pfandweise Beschreibung häufig auch die Versperrung oder Transferirung der beschriebenen Fahrnisse des Miethers verlangen, wogegen die Gerichte — so viel uns bekannt — allgemein die verneinende Ansicht theilen und die zugleich angesuchte Versperrung oder Transferirung durchgehends abweisen. Schon Dr. Vesque citirt im obigen Aufsatze eine Entscheidung, wodurch die erste und zweite Instanz ein derartiges Gesuch aus dem Grunde, weil die Transferirung ein Exekutionsgrad sei, abgewiesen haben und ebenso theilt die Gerichtshalle 1879 Nr. 42 eine Entscheidung der ersten und zweiten Instanz mit, worin gerade vom Vermiether begehrte pfandweise Beschreibung der Fahrnisse bewilliget, die zugleich verlangte Versieglung, Transferirung und Schätzung aber zurückgewiesen wurde. Was jedoch die Rechtsprechung des obersten Gerichthofes betrifft, so sprach derselbe in der Entscheidung einer anderen Rechtsfrage vom 5. Februar 1879 Nr. 557 (siehe sub V.) die Ansicht aus, daß es im Belieben des die pfandweise Beschreibung ansuchenden Vermiethers stehe, auch die Transferirung, gerichtliche Verwahrung oder Versperrung der Fahrnisse zugleich zu begehren. Später mit Entscheidung vom 13. Oktober 1880 Nr. 11229 (Unger 8797) erkannte derselbe dem Vermiether das Recht zur Transferirung oder Sperre ausdrücklich zu. Allein in der jüngsten Entscheidung vom 14. Juni 1881 Nr. 6571 (Unger Nr. 8426) erklärte er, daß dem Vermiether das Recht, mit der pfandweisen Beschreibung die Transferirung oder enge Sperre, weil dieses selbstständige Exekutionsakte sind — außer dem Exekutionszuge — nicht zustehe.

Unsere persönliche Meinung über die vorstehende Rechtsfrage schließt sich unbedingt der verneinenden Meinung an und dieses aus folgenden Gründen:

Es ist ein Fundamentalsatz der Gerichtsordnung, daß die Exekution nur über einen richterlichen Spruch oder über einen

gerichtlichen Vergleich ertheilt werden kann (§ 396, 401 w. g. G. O.). Da nun über die Zinsklage des Vermiethers noch keine Tagsatzung stattfand und noch kein richterlicher Spruch oder ein gerichtlicher Vergleich zu Stande kam, so fehlt dem Vermiether die unerläßliche Vorbedingung zur Exekutionsführung gegen den Miether. Er kann zwar die pfandweise Beschreibung der Fahrnisse verlangen, allein dieses ist kein Gesuch um Exekutionsertheilung beziehungsweise um exekutive Pfändung, sondern es bezweckt bloß eine ämtliche Konstatirung des Vorhandenseins der Fahrnisse. Ebenso hat die pfandweise Beschreibung nicht die Natur eines Exekutionsaktes (der exekutiven Pfändung), sondern eines gerichtlichen Verzeichnisses oder Inventars der Fahrnisse. Dagegen sind die Versperrung oder Transferirung der pfandweise beschriebenen Fahrnisse ihrer Natur nach wirkliche Exekutionsakte, welche eine exekutive Pfändung der Fahrnisse voraussetzen (§§ 455, 456 w. g. G. O.) und ohne vorausgegangene exekutive Pfändung gar nicht bewilliget werden können. Ferners hat das Hofdekret vom 5. November 1819 Nr. 1621, welches allgemein als eine autentische Interpretation des § 1101 b. G. B. angesehen wird, das Recht des Vermiethers und Verpächters ausdrücklich auf das nach eingereichter Klage anzustellende Gesuch um sogleiche gerichtliche Beschreibung der Fahrnisse beschränkt, folglich ihm kein Recht eingeräumt, nebstbei auch die Versperrung oder Transferirung der Pfandstücke zu verlangen. Aus diesen Gründen gewannen wir die feste Ueberzeugung, daß der die pfandweise Beschreibung der Fahrnisse auf Grund der Miethzinsklage ansuchende Vermiether schlechterdings kein Recht hat, auch deren Versperrung oder Transferirung zu begehren. Steht aber dieses fest, so können wir den entgegengesetzten Entscheidungen des obersten Gerichtshofes keine gesetzliche Berechtigung zugestehen, sondern halten die neueste Entscheidung desselben für die richtige.

Es steht allerdings im Belieben des die Exekution führenden älteren Pfandgläubigers bei der exekutiven Pfändung oder später die Transferirung oder Versperrung der gepfändeten Fahrnisse des Miethers zu begehren, aber daraus folgt keineswegs, daß dieses Recht auch dem die pfandweise Beschreibung der Fahrnisse ansuchenden Vermiether zustehen muß; denn der Grund, aus welchem der Pfandgläubiger die Bewilligung dieser zwei Exekutionsakte fordern darf, besteht einzig darin, weil er in Folge richterlichen Spruches oder gerichtlichen Vergleiches gegen den Miether die Mobilarexekution führt (§§ 396, 401, 453, 456 w. g. G. O.) — während der Vermiether, der bei Ueberreichung der Zinsklage die Vornahme der pfandweisen Beschreibung der Fahrnisse fordert, noch keinen richterlichen Spruch oder gerichtlichen Vergleich erlangt hat, somit noch keine Exekution führt oder führen kann.

In Zusammenfassung dieser Argumente sprechen wir unsere Ansicht dahin aus, daß die vorangestellte Frage nach dem Gesetze zweifellos zu verneinen sei.

XVI. Ist der Vermiether berechtiget, seinen Anspruch auf den Miethzins und das gesetzliche Pfandrecht bei der von einem Gläubiger des Miethers erwirkten exekutiven Feilbietung der Pfandfahrnisse anstatt mittelst **Klage** und Pfandbeschreibung, bloß durch eine **Anmeldung** geltend zu machen?

Diese Frage wird vorzugsweise dann praktisch, wenn der Miethzins des Vermiethers am Tage der Feilbietungsvornahme noch nicht fällig ist, folglich noch nicht eingeklagt werden könnte.

Wir sprechen uns für die Bejahung der Frage aus, und begründen unsere Ansicht wie folgt:

Der erste Absatz des § 1101 b. G. B. setzt nur das Rechtsverhältniß des Vermiethers zum Miether und After-

miether, aber nicht auch das Rechtsverhältniß desselben zu den Gläubigern des Miethers und Aftermiethers fest. In der ersten Beziehung versteht also das Gesetz unter dem Worte „Klage“ offenbar die Klage des Vermiethers gegen den Miether resp. Aftermiether auf Zahlung des Miethzinses. Diesen Miethzinsanspruch kann der Vermiether deshalb nur mittelst Klage geltend machen, weil er eben die Zuerkennung der Miethzinsforderung durch gerichtlichen Spruch erlangen will, um auf Grund desselben die Exekution auf die Pfandfahrnisse führen zu können (§§ 396, 401 w. g. G. O.)

In der zweiten Beziehung, nämlich rücksichtlich des Rechtsverhältnisses des Vermiethers zu den Gläubigern des Miethers enthält der § 1101 b. G. B. keine Anordnung, daß der Pfandrechtsanspruch bei der exekutiven Feilbietung der Pfandfahrnisse vermittelst förmlicher Klage des Vermiethers geltend gemacht werden müsse.

Nach dieser Vorbemerkung schreiten wir zur Begründung des Satzes, daß der Vermiether berechtiget ist, sein gesetzliches Pfandrecht für den Miethzins bei der exekutiven Feilbietung der Pfandfahrnisse mittelst einfacher Anmeldung geltend zu machen.

Vor Allem heben wir hervor, daß der Vermiether zur Wahrung seines Pfandrechtes gegen die Exekutionsmasse keiner Klage bedarf, weil er nicht die Erlangung eines richterlichen Spruches, sondern nur die Befriedigung seines Miethzinses aus dem Pfanderlös mit Vorzug vor der Forderung des Exequenten anstrebt. Er bedarf ebensowenig der pfandweisen Beschreibung — weil diese nur zur Konstatirung des Vorhandenseins der Pfandfahrnisse in der Miethlokalität dient, was im vorliegenden Falle bereits durch den Inhalt des Feilbietungsprotokolles erwiesen ist. Ist aber sowohl die Miethzinsklage als die pfandweise Beschreibung entbehrlich, so erscheint die bloße Anmeldung des Pfandrechts-

anspruches bei der Feilbietung zur vollständigen Wahrung der Rechte des Vermiethers hinreichend.

Ferners verhält keine ausdrückliche Vorschrift des Gesetzes den Vermiether sein gesetzliches Pfandrecht gegen die Exekutionsmasse des Miethers mittelst förmlicher Klage geltend zu machen, nicht der § 1101 b. G. B. — denn er bezieht sich, wie gezeigt, nur auf die Miethzinsklage gegen den Miether — aber nicht auf den Pfandrechtsanspruch gegen die Gläubiger des Miethers. Nicht das Hofdekret vom 5. November 1819 Nr. 1621 J. G. S. — denn es gestattet bloß dem Vermiether nach eingereichter Miethzinsklage sogleich die pfandweise Beschreibung der Pfandfahrnisse zu verlangen, aber es enhält keine Vorschriften über die Ausübung des Pfandrechtes in Exekutionsfällen. Nicht das Hofdekret vom 10. April 1837 Nr. 189 J. G. S. — denn dasselbe setzt nur den Zeitpunkt fest, in welchem die Wirksamkeit des Pfandrechtes gegen die Gläubiger des Miethers beginnt, aber nicht die Form, in welcher das Pfandrecht gegen die Gläubiger geltend zu machen ist. Endlich berufen wir uns auf die Rechtsanalogie des Falles mit anderen im Gesetze bestimmt entschiedenen Fällen nach 7 b. G. B.

Das Gesetz gestattet bei der Exekution auf Realitäten den Hypothekargläubigern die Geltendmachung ihrer Pfandansprüche mittelst der sogenannten Hypothekaranmeldung (Hofdekret für Tirol und Vorarlberg vom 10. November 1839 Nr. 388 § 3) — ebenso bei der Exekution den Mobilarpfandgläubigern mittelst einfacher Pfandrechtsanmeldung (§ 460 w. g. G. O. erster Absatz) — endlich beim Konkurse den Konkursgläubigern nach der neuen Konkursordnung vom 25. Dezember 1868 §§ 103, 108, 110 durch bloße Forderungsanmeldung, während die alte Konkursordnung hiezu eine förmliche Anmeldungsklage vorschrieb (§ 109 w. g. G. O.). Es muß daher bei dieser offenbaren Identität der Fälle auch dem Vermiether das Recht zustehen, bei der exekutiven Feilbietung der Pfandfahr-

nisse das gesetzliche Pfandrecht für den Miethzins durch bloße Anmeldung zur Geltung zu bringen. Wollte man ihm dieses Recht nicht zuerkennen, so würde er im Falle, als sein Miethzins noch nicht fällig, also nicht klagbar wäre, sein gesetzliches Pfandrecht gegen die Exekutionsmasse überhaupt gar nicht geltend machen können und daher unwiederbringlich verlieren!

In der Doktrin wurde gegen die Richtigkeit unserer Auslegung des § 1101 b. G. B. von den österr. Schriftstellern niemals Widerspruch erhoben, in der Praxis der Gerichte aber, und zwar sowohl der Untergerichte als des obersten Gerichtshofes herrscht keine Gleichförmigkeit, sondern eine Verschiedenheit in der Rechtsprechung, wie folgende Entscheidungen darthun.

1. Die erste Instanz wies die am Tage der Versteigerung überreichte Pfandrechtsanmeldung des Vermiethers ab, die zweite Instanz ließ dieselbe zu, der oberste Gerichtshof aber bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung mit der Begründung, daß bis zum Tage der Versteigerung der Vermiether keine Klage überreicht habe, die Pfandrechtsanmeldung aber die Stelle einer Klage nicht vertreten könne. (Entscheidung vom 20. Juni 1860 Nr. 6263, Unger Nr. 1153).

2. Die erste Instanz ließ den am Schluß der Feilbietung angemeldeten Miethzins- und Pfandrechtsanspruch im darüber entstandenen Prozeß nicht zu, die zweite Instanz bewilligte die Erfolglassung des Miethzinses per fl. 80 aus dem Feilbietungserlöse, der oberste Gerichtshof aber bestätigte die Entscheidung der ersten Instanz, weil die bloße Anmeldung bei der Feilbietung die Klage und die zur Erwerbung des Pfandrechtes nothwendige Pfandbeschreibung (?) nicht zu ersetzen vermag. (Entscheidung vom 22. Dezember 1868 Nr. 12616, Unger Nr. 3189).

3. Da der Vermiether den Pfandrechtsanspruch bei dem Feilbietungskommissär mündlich angemeldet hatte, so wurde

der Feilbietungserlös deponirt und der exequirende Gläubiger vom Gerichte angewiesen, sein vermeintliches Vorzugsrecht auf den Erlös gegen den Vermiether im ordentlichen Rechtswege geltend zu machen. Ueber die Klage desselben erkannte die erste Instanz auf Abweisung, die zweite Instanz auf Stattgebung des Begehrens, der oberste Gerichtshof bestätigte das erstrichterliche Urtheil, weil für den Vermiether in diesem Falle Zinsklage und Pfandbeschreibung entbehrlich war, da er durch die in seiner Wohnung vorgenommenen Feilbietung sein schon durch die Einbringung der Fahrnisse wirksam gewordenes, mithin dem exekutiven spätern Pfandrechte des Gläubigers vorgehendes Pfandrecht mittelst Anmeldung geltend machen konnte und es auch wirklich durch die Anmeldung geltend gemacht hat. (Entscheidung vom 6. November 1867 Nr. 8721, Unger Nr. 2909).

4. In einem Rechtsfalle, wo es sich meritorisch um die Wirksamkeit des Pfandrechtes für einen noch nicht fälligen Miethzins handelte, den der Vermiether bei der exekutiven Feilbietung der Pfandfahrnisse ordentlich angemeldet hatte, sprach sich der oberste Gerichtshof für die Zulässigkeit dieser Anmeldung aus, weil der Vermiether bei der Feilbietung sein Pfandrecht durch die Anmeldung geltend gemacht habe, und es sonach zur Wirksamkeit des Pfandrechtes einer früheren Zinsklage und pfandweisen Beschreibung nicht bedurfte. (Entscheidung vom 5. Februar 1868 Nr. 1018, Unger Nr. 2985.)

5. In einem dem obigen ganz ähnlichen Rechtsfalle über einen nicht fälligen Miethzins drückte sich der oberste Gerichtshof über die Zulässigkeit der Anmeldung des Pfandrechtsanspruches mit folgenden Worten aus: „Weil der Vermiether „sein gesetzliches Pfandrecht durch die Inanspruchnahme seiner „Rechte bei dem Feilbietungskommissär und Anmerkung in dem „Feilbietungsprotokolle vollständig gewahrt hat". (Entscheidung vom 10. Februar 1871 Nr. 1213, Unger Nr. 5259).

Beide Rechtsfälle Nr. 4 und 5 nebst den Entscheidungen werden in dem folgenden Punkte XVII. über nicht fällige Miethzinse ausführlich mitgetheilt werden.

Daraus ersehen wir, daß der oberste Gerichtshof die Frage zweimal verneint und dreimal bejaht hat, daß die jüngste Entscheidung Nr. 5 ebenfalls im bejahenden Sinne erfolgte, daß folglich die bejahende Entscheidung als die jetzt feststehende Ansicht des obersten Gerichtshofes angesehen werden kann, umsomehr als sie unter Abänderung gleichförmiger Bescheide der Untergerichte erfloß.

In Zusammenfassung aller voraufgeführten Gründe glauben wir die Frage XVI. bejahen zu sollen.

XVII. Ist das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers auch für einen nicht fälligen Miethzins wirksam?

Diese Frage ist von praktischer Wichtigkeit in dem Falle, wenn die Fahrnisse des Miethers von einem dritten Gläubiger desselben exekutive versteigert worden sind. Vor Einführung der neuen Konkursordnung vom 25. Dezember 1868 Nr. 1 R. G. B. de 1869 hatte diese Frage die nämliche Wichtigkeit auch im Falle des über den Miether ausgebrochenen Konkurses, allein durch die Vorschriften der neuen Konkursordnung erscheint dieser Fall gänzlich beseitiget, weil nach § 23 C. O. „bei einem Miethvertrage die Konkursmasse, wenn „der Konkursant Miether ist, vom Zeitpunkt der Konkurs„eröffnung in alle Rechte und Verbindlichkeiten des Miethers, „also auch in jene der Bezahlung alles Miethzinses bis zur „Räumung der Miethslokalitäten ipso jure eintritt."

1. Was die Ansichten der Doktrin betrifft, so haben sich die österr. Schriftsteller mit dieser ebenso praktischen als zweifelhaften Frage bisher wenig beschäftiget. Die Commentatoren des allg. b. G. B. Zeiller, Nippel, Winiwarter, Ellinger, Kirchstetter erwähnen dieser Frage mit keiner

Silbe, Stubenrauch sagt zwar (Com. III. ad § 1101) es sei gleichgiltig, ob der Miethzins schon fällig sei, oder ob er erst künftig fällig wird, und Chrudinsky pag. 49 erklärt, daß die eingebrachten Fahrnisse für alle künftig fällig werdenden Zinsraten haften. — Allein die Frage, ob das Pfandrecht auch für einen nicht fälligen Miethzins ausgeübt oder geltend gemacht werden kann, berührt keiner von diesen beiden Schriftstellern. Nur allein Gioachino Basevi Com. Milano 1859 pag. 530 Nr. 6 läßt sich eingehend über diese Rechtsfrage aus, indem er sagt, daß die praktische Rechtswissenschaft über die Frage, ob das gesetzliche Pfandrecht für die nicht fälligen Miethzinsraten wirksam sei, schwankend ist — daß drei Entscheidungen des Appello in Mailand, sowie des Veroneser Senates, diese Frage verneinen und nur eine Senatsentscheidung dieselbe bejahe, — daß ihm jedoch scheine, das Gesetz schließe in seiner allgemeinen Fassung alle, auch die nicht fälligen Miethzinsraten in sich und daß, wenn man durch Vertrag das Pfandrecht für eine künftige Schuld bestellen kann, auch das Gesetz das Pfandrecht für die künftigen Miethzinsraten einräumen konnte und wollte. Es scheine ihm ferner, daß das Gesetz, wenn es eine Beschränkung bloß auf die fälligen Miethzinsraten anordnen wollte im § 1101 b. G. B. gesagt haben würde: „Zur Verfallzeit und nicht: zur Zeit der Klage". Man kann daher voraussehen, daß die Praxis sich in Zukunft über diese Frage besser den Grundsätzen des Civilrechtes anschließen werde (conformarsi). Und in der That habe die in der Gerichtszeitung vom 18. August 1857 Nr. 102 veröffentlichte Entscheidung des obersten Gerichtshofes in Wien (vom 8. Juli 1857 Nr. 6336, Unger Nr. 413) das Prinzip festgestellt, daß das gesetzliche Pfandrecht auch für die künftigen Miethzinsraten wirksam (operativo) sei.

Dieser Ansicht des Gioachino Basevi stimmen auch die Dr. Schuster und Schwarz in ihrer neuesten Bearbeitung

des Commentars von weiland Prof. Stubenrauch (Wien 1884 II. pag. 422 Anmrkg. 2) vollständig bei.

2. Was die Rechtsprechung der Gerichte insbesondere des obersten Gerichtshofes anbelangt, so hat der Letztere über die Wirksamkeit des gesetzlichen Pfandrechtes des Vermiethers auf nicht fällige Miethzinsraten entschieden wie folgt:

a. Entscheidung vom 16. Dezember 1853 Nr. 12862 (Unger Nr. 4).

Der Vermiether meldet gegen die Konkursmasse des Miethers nicht fällige Miethzinsraten nebst dem Pfandrechtsanspruch auf den Erlös der mittlerweile von der Massa versteigerten Fahrnisse in der II. Klasse an. Er wird aber mit dem Pfandrechtsanspruch abgewiesen und seiner Vorrechtsklage wird in erster Instanz nicht stattgegeben, weil sich die Fahrnisse zur Zeit der Klage nicht mehr in der Miethwohnung befanden, jedoch die zweite und dritte Instanz gaben der Vorrechtsklage statt — weil das Konkurseröffnungsedikt an die Stelle der Klage trete — weil der Vermiether nicht bis zur Fälligkeit der Miethzinsraten zuwarten, sondern alle Forderungen in der Ediktalfrist anmelden mußte, weil er folglich berechtiget ist, das Pfandrecht rücksichtlich aller bis zur Räumung der Wohnung verfallenden Miethzinsraten auf den Feilbietungserlös der Pfandfahrnisse geltend zu machen (vide den ausführlichen Fall in der allg. österr. Gerichtszeitung 1854 Nr. 69).

b. Entscheidung vom 8. Juli 1857 Nr. 6326 (Unger Nr. 413).

Der Vermiether klagt einen fälligen Miethzins von 104 Lire ein und erlangt dafür die pfandweise Beschreibung. Später erwirkt ein Gläubiger des Miethers die exekutive Feilbietung der Pfandfahrnisse, der Vermiether meldet den Pfandrechtsanspruch für die 104 Lire und die noch fällig werdenden

Miethzinse an. Es entsteht Streit zwischen dem Vermiether und Exequenten über die Frage, ob das Pfandrecht auch für die künftigen Miethzinse wirksam sei? Die erste Instanz entschied gegen den Vermiether — weil das gesetzliche Pfandrecht sich nur auf die zur Zeit der Klage in der Wohnung noch befindlichen Fahrnisse beziehe, weil der Vermiether die Klage nur für 104 Lire anstrengte, nur darauf erstrecke sich die Wirkung der Pfandbeschreibung.

Die zweite und dritte Instanz sprachen das Pfandrecht auch für die künftigen Miethzinse zu — weil das Pfandrecht der Natur der Sache nach bestimmt ist, künftig fällig werdende Zahlungen während der ganzen Dauer der Verbindlichkeit sicherzustellen — weil das Pfandrecht des Vermiethers von der Pfandbeschreibung und der Sequestration, welche nur zur erhöhten Sicherung und Wahrung des Pfandrechtes dienen, unabhängig ist — weil endlich das Gesetz bei der Beschränkung auf die noch in der Wohnung befindlichen Fahrnisse nur die Ausübung des Pfandrechtes, nicht aber das Pfandrecht selbst vor Augen hatte.

c. Entscheidung vom 5. Februar 1868 Nr. 1018 (Unger Nr. 2985).

Der Vermiether meldet bei der von einem Gläubiger des Miethers erwirkten Feilbietung der Pfandfahrnisse am 11. und 12. Oktober 1866 das Pfandrecht für den am 1. November 1866 verfallenden Miethzins an, und überreicht am 3. November 1866 die Zinsklage gegen den Miether. Der Exequent verlangte die Erfolglassung des deponirten Versteigerungserlöses, welchem Gesuche beide unteren Instanzen aus dem Grunde stattgaben, weil die Fahrnisse schon am 11. und 12. Oktober exekutiv verkauft waren, die Miethzinsklage aber erst am 3. November eingebracht wurde (§ 1101 b. G. B.). Der oberste Gerichtshof aber erkannte unter Abänderung der gleichförmigen Bescheide auf Abweisung des Erfolglassungs-

gesuches mit folgender Begründung: Nach dem Hofdekret vom 10. April 1837 Nr. 189 J. G. S. bedürfe es der Zinsklage und der pfandweisen Beschreibung nur insoferne, als das gesetzliche Pfandrecht in ein von dem Vorhandensein der in die Wohnung eingebrachten Gegenstände unabhängiges verwandelt werden will — das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers sei nicht bloß zur Sicherstellung des bereits fälligen, sondern auch alles künftig verfallenden Miethzinses eingeräumt — daher sei dem Vermiether zur Sicherstellung des am 1. November 1866 fälligen Miethzinses ein auf die eingebrachten Fahrnisse, so lange sie in der Wohnung waren, auch ohne Zinsklage und pfandweise Beschreibung wirksames Pfandrecht zugestanden, welches durch die exekutive Feilbietung der Fahrnisse nicht unwirksam gemacht werden konnte, da die Fahrnisse bis zur Feilbietung in der Miethwohnung blieben, der Vermiether bei der Feilbietung sein Pfandrecht durch Anmeldung geltend machte, endlich sei an die Stelle der Fahrnisse der Versteigerungserlös getreten, und könne aus allen diesen Gründen dem Exequenten die Erfolglassung des Erlöses ohne offenbarer Ungerechtigkeit gegen den Vermiether nicht bewilliget werden.

d. Entscheidung vom 30. November 1870 Nr. 13957 (Unger Nr. 3976).

Der Vermiether klagt den Miether auf Bezahlung des pro 1. Oktober 1870 verfallenen Miethzinses und fordert zugleich die pfandweise Beschreibung der Fahrnisse für die künftig verfallenden Zinse, indem er das Pfandrecht auch für die letzteren in Anspruch nimmt. Die Entscheidungen der untern Gerichte sind uns nicht bekannt geworden. Der oberste Gerichtshof aber bewilligte die pfandweise Beschreibung nur für die eingeklagte verfallene Rate — weil das Pfandrecht des § 1101, obgleich schon durch die Einbringung der Fahrnisse begründet, sich doch nur auf die zur Zeit der Klage

noch in der Wohnung befindlichen Fahrnisse erstreckt — weil folglich dieses Pfandrecht nur für eine bereits fällige und mittelst Klage geltend gemachte Miethzinsforderung durch die Beschreibung ausgeübt werden kann, und weil der Vermiether noch kein Klagerecht hat, mithin die Voraussetzung der angebrachten Klage noch nicht vorhanden ist.

e. Entscheidung vom 10. Februar 1874 Nr. 1213 (Unger Nr. 5259).

Der Vermiether meldet bei der von einem Gläubiger des Miethers erwirkten exekutiven Feilbietung der Pfandfahrnisse das gesetzliche Pfandrecht für den auch künftig am 1. November 1873 verfallenden Miethzins an, welche Anmeldung im Feilbietungsprotokolle auch angemerkt und der Erlös deponirt wurde. Der Exequent forderte die Erfolglassung des Erlöses, der Vermiether widersetzte sich, weil er den Pfandrechtsvorzug in Anspruch nahm. Hierüber entschieden die Gerichte erster und zweiter Instanz, indem sie den Vermiether zur Geltendmachung seines Einspruches auf den ordentlichen Rechtsweg verwiesen. Der oberste Gerichtshof aber hat mit Abänderung der unterrichterlichen Bescheide das Erfolglassungsgesuch des Exequenten definitiv abgewiesen in der Erwägung — daß nach dem Hofdekret vom 10. April 1837 Nr. 189 J. G. S. das gesetzliche Pfandrecht bereits durch die Einbringung der Fahrnisse begründet und von da an gegen alle Gläubiger des Miethers, auch wenn sie ihr Pfandrecht noch vor der Miethzinsklage und Pfandbeschreibung des Vermiethers erworben haben, wirksam wird — daß dieses gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers rücksichtlich allen Miethzinses, also auch für den künftig fällig werdenden Miethzins, da der § 1101 b. G. B. keinen Unterschied macht, wirksam und zur Sicherung des Vermiethers nothwendig ist — daß der Vermiether folglich an jenen Pfandfahrnissen, welche sich bis zur Vornahme der exekutiven Feilbietung in der Wohnung des Miethers befanden,

auch ohne Miethzinsklage und pfandweise Beschreibung das gesetzliche Pfandrecht hatte — daß dieses gesetzliche Pfandrecht durch die Feilbietung nicht unwirksam wurde, sondern nur auf den Feilbietungserlös überging — daß der Vermiether dasselbe durch die Inanspruchnahme seiner Rechte bei dem Feilbietungskommissär vollständig gewahrt hat, — daß daher durch die Bewilligung der Erfolglassung eines Theiles des Erlöses an den Exequenten das Recht des Vermiethers offenbar verletzt werden würde.

In den Entscheidungen a. b. c. e. hat der k. k. oberste Gerichtshof die vorangestellte Rechtsfrage, ob das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers auch für einen nicht fälligen Miethzins wirksam sei, viermal bejaht, während er sie nur einmal verneinte. Es unterliegt demnach keinem Zweifel, daß die Rechtsanschauung des obersten Gerichtshofes nunmehr definitiv für die Bejahung dieser Rechtsfrage festgestellt ist.

3. Was nun unsere persönliche Ansicht über die vorangestellte Rechtsfrage anbelangt, so gehen wir von dem Grundsatze aus, daß das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers nach der Natur der Sache zur Sicherstellung aller während der Dauer des Miethsvertrages fällig werdenden Miethzinsraten bestimmt ist. Daraus folgt, daß das gesetzliche Pfandrecht auch zur Sicherstellung für einen zur Zeit der exekutiven Feilbietung der Pfandfahrnisse nicht verfallenen Miethzins wirksam sein muß, und daß dieser Miethzins von der Befriedigung aus dem Exekutionserlöse der Pfandfahrnisse nicht ausgeschlossen werden darf, weil dadurch der Vermiether des ihm vom Gesetze verliehenen Pfandrechtes für den nicht fälligen Miethzins gegen das Gesetz wieder beraubt würde. Aus diesen Gründen glauben wir entschieden, daß die gegenständliche Rechtsfrage unbedingt zu bejahen sei.

XVIII. Welche Erlöschungsarten des Pfandrechtes beweglicher Sachen finden auch beim gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers Anwendung?

Wir haben bereits vernommen, daß sich das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers vermöge seiner Eigenthümlichkeit von der Natur des Pfandrechtes auf bewegliche Sachen in mehreren Punkten unterscheidet.

a. Das gesetzliche Pfandrecht wird schon durch die Einbringung der Pfandsachen in die Miethwohnung erworben, nicht durch die Uebernahme in Verwahrung von Seite des Vermiethers. Die Pfandsachen bleiben also in der Innehabung des Miethers. (Vergleiche das Hofdekret vom 10. April 1837 Nr. 189 mit § 451 b. G. B.)

b. Das gesetzliche Pfandrecht gebührt dem Vermiether nur auf jene Pfandfahrnisse, welche zur Zeit der Miethzinsklage noch in den Miethräumen befindlich sind (§ 1101 b. G. B.)

c. Das gesetzliche Pfandrecht erstreckt sich nicht bloß auf die dem Miether eigenthümlichen, sondern auch auf die dem Aftermiether gehörigen Sachen, und auf die dem Miether oder Aftermiether von einem Dritten anvertrauten, also fremden Sachen, während die Verpfändung einer fremden Sache ohne Einwilligung des Eigenthümers in der Regel unzulässig ist. (Vergleiche § 1101 mit 456 b. G. B.) Allein die vorangestellte Frage wurde in den bisherigen Erörterungen nicht behandelt, sie soll daher wegen ihrer großen Wichtigkeit den Gegenstand der nachfolgenden Erörterungen bilden.

Zu diesem Zwecke wollen wir zuerst die vom Gesetze in den §§ 467, 468, 469, 1479, 1483 b. G. B. bestimmten Erlöschungsarten des Pfandrechtes auf bewegliche Sachen in Betracht ziehen und feststellen, welche derselben und in wie weit sie auch auf das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers anwendbar sind.

1. Die Zerstörung der Pfandsache (§§ 467, 1447 b. G. B.) ist unzweifelhaft auch auf das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers anwendbar.

2. Die Entsagung oder Verzichtleistung des Vermiethers auf das gesetzliche Pfandrecht (§§ 467, 1444 b. G. B.) ist ebenfalls anwendbar, allein sie muß gesetzmäßig geschehen. Das ist, der Vermiether muß befugt sein, auf sein gesetzliches Pfandrecht Verzicht zu leisten. Nicht hiezu befugt ist aber ein Vermiether dann, wenn er von einem Vater, Vormund oder Kurator abhängt und der gesetzliche Vertreter resp. das Gericht die Einwilligung verweigert (§ 865 b. G. B.) — wenn durch diese Verzichtleistung die Rechte eines Dritten beeinträchtigt werden (§ 881, 455 b. G. B.) — wenn diese Verzichtleistung des Vermiethers dem Bürgen des Miethzinses zum Nachtheil gereichen würde (§ 1360 b. G. B.) Dagegen kann die Verzichtleistung des Vermiethers, wenn er überhaupt dazu befugt ist, nicht bloß ausdrücklich, sondern auch stillschweigend im Sinne des § 863 b. G B. erklärt werden. Eine solche stillschweigende Verzichtleistung würde darin liegen, wenn der Vermiether nach der Klage und Pfandbeschreibung den Miether freiwillig auszuziehen gestattet, denn dadurch begibt sich derselbe auf die unzweideutigste Weise des Pfandrechtes auf die aus der Miethwohnung hinweggeschafften Fahrnisse. Ebenso wäre es als eine stillschweigende Verzichtleistung anzusehen, wenn der Vermiether die von einem Gläubiger des Miethers im Exekutionswege angesuchte Transferirung der Fahrnisse genehmiget, denn auch dadurch beraubt er sich der Möglichkeit, das gesetzliche Pfandrecht seiner Zeit geltend zu machen, weil die transferirten Fahrnisse zur Zeit der Miethzinsklage nicht mehr in den Miethräumen vorhanden sein werden. Aus demselben Grunde ist eine stillschweigende Verzichtleistung auch dann anzunehmen, wenn der Vermiether die Wegschaffung der Pfandfahrnisse aus dem Miethlokale zu verhindern wissentlich

unterläßt, da er doch hiezu das vollste Recht hat (vide sub Frage XII.).

3. Durch die Zahlung des Miethzinses erlischt das gesetzliche Pfandrecht nur dann, wenn die letzte Miethzinsrate bezahlt wird, durch die Zahlung der früheren Miethzinsraten erlischt dasselbe aber nicht, weil es eben zur Sicherstellung aller während der Dauer des Miethvertrages fällig werdenden Zinsraten vom Gesetze eingeräumt wurde (§§ 1090, 1100, 1101 b. G. B.)

4. Durch Vereinigung (Consolidation) erlischt das gesetzliche Pfandrecht in dem Falle, wenn durch Vereinigung des Rechtes mit der Verbindlichkeit in der Person des Vermiethers letzterer Eigenthümer der Pfandfahrnisse wird (§ 1445 b. G. B.).

5. Die Frage, ob das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers auch durch die Verjährung erlöschen kann, ist streitig, diese Frage bedarf daher einer eingehenden Prüfung, um zu einer richtigen Lösung derselben zu gelangen.

In dieser Beziehung erklärt § 1483 b. G. B. „solange „der Gläubiger das Pfand in Händen hat, kann das „Pfandrecht nicht verjährt werden. Dieser Paragraph setzt also voraus, daß es sich um eine bewegliche Sache handelt, und daß der Gläubiger dieselbe innehabe (§ 293, 448, 451 b. G. B.).

Daraus folgt von selbst, daß sobald der Gläubiger die Pfandsache nicht mehr in Händen hat, die Unverjährbarkeit des Pfandrechtes aufgehört habe. Da nun der Vermiether die Einrichtungsstücke und Fahrnisse des Miethers gar nicht inne hat, weil sie in der Innehabung des Miethers blieben, so verjährt das Pfandrecht auf dieselben in der nämlichen Zeit, wie die Miethzinsforderung selbst, das ist in drei Jahren nach der Fälligkeit jeder Miethzinsrate (§ 1480 b. G. B. und Hofdekret vom 22. August 1836 Nr. 151 J. G. S.) Dazu gesellt sich noch folgender Grund. Nach den Prinzipien

der Verjährungslehre ist die Verjährbarkeit aller Rechte gegen einen Dritten die Regel (§§ 1478, 1479 b. G. B.), während die Unverjährbarkeit des Pfandrechtes im § 1483 b. G. B. sich als Ausnahme von dieser Regel darstellt. Ausnahmen dürfen aber nicht ausgedehnt, sondern müssen im eingeschränkten Sinne interpretirt werden. Folglich kann auch die Ausnahme des § 1483 b. G. B. „so lange der Gläubiger das Pfand in Händen hat" auf den Fall des Vermiethers deshalb nicht Anwendung finden, weil der Letztere das Pfand gar niemals in Händen hatte.

Im Hinblick auf die eben entwickelten Gründe sprechen wir unsere Ansicht über die Frage dahin aus, daß auch das gesetzliche Pfandrecht auf die Fahrnisse des Miethers durch die Verjährung erlösche (§ 1478, 1479, 1480 b. G. B.).

Was jedoch die Ansichten der Rechtsgelehrten über diesen Satz betrifft, so unterscheiden sich dieselben zuvörderst rücksichtlich des gesetzlichen Grundes der Bestimmung des § 1483 b. G. B.

Folgende Schriftsteller geben fast jeder einen anderen Grund an, nämlich Zeiller IV. 242, Scheidlein V. § 71, Nippel IX. 98, Winiwarter V. 194, Dr. Pachmann Verjährungslehre, Unger Sistem II. 440 Anm. 11, Chrudimsky Prag 1844 pag. 55, während Ellinger pag. 672, Stubenrauch III. 140, Kirchstetter pag. 644 und Basevi pag. 739 gar keinen Grund, der Bestimmung des § 1483 b. G. B. anführen.

Rücksichtlich der Frage über die Anwendbarkeit des § 1483 b. G. B. auf die Verjährung des gesetzlichen Pfandrechtes des Vermiethers unterscheiden sich aber die erwähnten Schriftsteller dadurch, daß nur drei derselben, nämlich Nippel, Ellinger und Chrudimsky sich über diese Frage ausdrücklich erklären, während alle anderen von ihr keine Erwähnung machen.

Nippel sagt am angemerkten Orte pag. 101 Nr. 5: Hat der Gläubiger das Pfand nicht in Händen, so erlischt dasselbe in jener Zeit, als die Forderung selbst durch Verjährung erlischt. Dieser Fall tritt dann ein, wenn das Gesetz dem Gläubiger ein Pfandrecht auf bewegliche Sachen, die sich in Händen des Schuldners befinden, einräumt. Daher geht auch dem Bestandgeber das ihm rücksichtlich des rückständigen Bestandzinses auf die Einrichtungsstücke und Fahrnisse des Bestandnehmers zustehende Pfandrecht mit der Verjährung des Bestandzinses verloren. — Ellinger erklärt pag. 672: Das dem Vermiether schon aus dem Gesetze zustehende Pfandrecht habe nicht die Wirkung des § 1483 b. G. B., daß die jährlichen Leistungen des § 1480 b. G. B. aus dem Werthe des Pfandes, insoweit er zur Tilgung derselben hinreicht, befriediget werden können, weil die auf solche Art verpfändeten Sachen sich nicht in Händen des Gläubigers befinden. — Chrudimsky endlich nimmt an, es handle sich hier um die Frage, ob der § 1483 b. G. B. nur auf das vertragsmäßige und letztwillige Pfandrecht und nur auf einen eigentlichen Besitz, oder auch auf das gesetzliche und richterliche Pfandrecht und einen fingirten Besitz anwendbar sei? Wenn die Absicht des Gesetzgebers bei Erlassung dieser Bestimmung dahin ging, das Zuwarten, die Nachsicht des Pfandgläubigers mit keinen zivilrechtlichen Nachtheilen zu bestrafen, so dürfte der § 1483 b. G. B. auf alle Arten des Pfandrechtes anwendbar sein und die Verjährung der Miethzinsforderung nur insoweit stattfinden, als dieselbe durch die gesetzlich verpfändeten Gegenstände nicht gedeckt ist.

Die ersten zwei Schriftsteller stimmen also mit der von uns verfochtenen Meinung über die Verjährbarkeit des gesetzlichen Pfandrechtes des Vermiethers vollkommen überein, während der dritte Schriftsteller für die Unverjährbarkeit desselben plaidirt. Diese letztere Meinung findet jedoch ihre

vollständige Widerlegung in dem klaren Wortlaute des § 1483 b. G. B., denn die Ausdrücke „so lange der Gläubiger das Pfand in Händen hat“ können nur einen körperlichen, nicht einen fingirten Besitz des Pfandes bedeuten, und das Gesetz spricht die Unverjährbarkeit des Pfandrechtes nur unter der Bedingung aus, wenn der Pfandgläubiger das Pfand im körperlichen Besitze hat.

Aus diesen Erörterungen ergeben sich von selbst jene gesetzlichen Erlöschungsarten des Pfandrechtes auf bewegliche Sachen, welche auf das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers keine Anwendung finden können. Es sind die folgenden:

a. Der Fall des § 467 Alinea 3: Wenn der Gläubiger das Pfand dem Schuldner ohne Vorbehalt zurückstellt; denn da der Vermiether niemals im körperlichen Besitz des Pfandes war, so kann er das Pfand dem Miether auch nicht zurückstellen.

b. Der Fall des Verlaufes der Zeit, auf welche das Pfandrecht eingeschränkt war (§ 468 Alinea 1), folglich auch des Eintrittes einer auflösenden Bedingung (§§ 897, 696 b. G. B.), denn dieser Fall setzt offenbar voraus, daß bei der Bestellung des Pfandrechtes der Pfandgeber das Pfandrecht auf eine gewisse Zeit oder auf eine auflösende Bedingung beschränkt habe. Allein beim gesetzlichen Pfandrecht des Vermiethers handelt es sich nicht um ein gegebenes Pfand (pignus conventionale), sondern um ein vom Gesetz verliehenes Pfandrecht (pignus tacitum legale) (§ 450 b. G. B.). Das Gesetz hat aber das Pfandrecht des Vermiethers im § 1101 b. G. B. weder auf eine gewisse Zeit, noch auf eine auflösende Bedingung eingeschränkt. Also ist der Fall des § 468 Alinea 1 hier unanwendbar.

c. Die Bestimmung des § 468 Alinea 2, daß, wenn das Recht des Pfandgebers auf die Pfandsache nur ein zeitliches war, das Pfandrecht mit dem zeitlichen Rechte des Pfandgebers erlösche, findet ebenfalls auf das gesetzliche Pfandrecht

des Vermiethers keine Anwendung, denn für's Erste — ist hier wie sub b. kein Pfandgeber im eigentlichen Sinne vorhanden und für's Zweite — unterscheidet das Gesetz im § 1101 nicht, ob dem Miether oder Aftermiether auf die ihnen von einem Dritten anvertrauten Sachen irgend ein Recht, sei es ein zeitliches oder immerwährendes zustehe, unterwirft folglich alle dem Miether oder Aftermiether von einem Dritten anvertrauten Fahrnisse dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers. Die eigenthümlichen Fahrnisse dieser Personen sind aber selbstverständlich kein Gegenstand eines bloß zeitlichen Rechtes derselben, sondern eines bleibenden, nämlich des Eigenthumsrechtes.

Wir glauben daher, daß von den gesetzlichen Erlöschungsarten des Pfandrechtes beweglichen Sachen nur die oben sub Nr. 1, 2, 3, 4, 5 angeführten beim gesetzlichen Pfandrechte des Vermiethers eintreten, daß aber die sub a. b. c. angeführten Erlöschungsarten von der Anwendung auf das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers ausgeschlossen sind.

XIX. Welche Bedeutung hat der Ausdruck **Vorauszahlung** im § 1101 allg. bürg. Gesetzbuch?

Wir haben bereits im Punkt IX. dargethan, daß das Gesetz zur Sicherstellung des Miethzinses des Vermiethers dem Aftermiether nicht nur die sächliche Haftung mit seinen Pfandfahrnissen, sondern auch die persönliche Haftung bis zum Betrage des Aftermiethzinses auferlegt (§§ 859, 860 b. G. B.). Daraus geht klar hervor, daß, wenn der Aftermiether dem Hauptvermiether den Miethzins vorauszahlt, er diese Vorauszahlung dem Rechtsanspruche des ursprünglichen Vermiethers keineswegs entgegensetzen kann; denn durch diese Zahlung wurde er nur von seiner Verbindlichkeit gegen den Aftermiether befreit (§§ 1412, 1424 b. G. B.), aber nicht seiner Haftung gegen den ursprünglichen Vermiether enthoben (§ 881 und 1101 b. G. B.). Er muß viel-

mehr den dem Hauptvermiether vorausbezahlten Miethzins dem klagenden Hauptvermiether noch einmal bezahlen. Der Nachtheil der Doppelzahlung trifft den Aftermiether nicht unverschuldet, denn er mußte aus dem Gesetze wissen (§ 2 b. G. B.), daß er bis zur Verfallzeit seines Aftermiethzinses dem Hauptvermiether dafür hafte (§ 1101 b. G. B.), folglich vor Eintritt der Verfallzeit den Aftermiether nicht mit Sicherheit zahlen könne. Wollte er also die Gefahr der Doppelzahlung von sich abwenden, so bleibt ihm nicht anderes übrig, als die Vorauszahlung überhaupt zu unterlassen und den Miethzins erst zur Verfallzeit dem Hauptmiether zu entrichten. Die Zahlung eines verfallenen Miethzinses kann aber selbstverständlich niemals als eine Vorauszahlung angesehen werden; denn eine Vorauszahlung ist schon dem Begriffe nach nur jene Zahlung, welche vor der Verfallzeit einer Schuld erfolgt. Auch das Gesetz verpönt nicht jede Zahlung des Miethzinses des Aftermiethers, sondern nur die Zahlung vor der Verfallzeit, die Vorauszahlung desselben. Daraus folgt, daß die am Verfalltage oder später erfolgte Miethzinszahlung den Aftermiether nicht der Gefahr der Doppelzahlung aussetzen kann; denn wie schon gesagt, ist die Zahlung eines verfallenen Miethzinses nicht als eine Vorauszahlung, sondern als Tilgung einer fälligen Schuld anzusehen. Aus diesen Gründen glauben wir, daß eine Vorauszahlung im Sinne des § 1101 nur dann als vorhanden anzunehmen sei, wenn der Aftermiether seinen Miethzins vor der Verfallzeit desselben dem Aftermiether bezahlt hat. (Man vergleiche damit § 1100, 1102, 1418 b. G. B.). Allein diese aus dem Gesetze selbst geschöpfte Auslegung des Begriffes Vorauszahlung wird von den österr. Schriftstellern theils erweitert, theils eingeschränkt, dergestalt, daß hierüber sehr verschiedene Ansichten bestehen.

Zeiller Com. III. 419 gibt als Grund dieser Bestimmung des § 1101 an, weil sonst das Pfandrecht des ur-

sprünglichen Vermiethers durch die Hinwegräumung der Fahrnisse des ersten Miethers leicht vereitelt werden könnte. Den Begriff „Vorauszahlung" bezeichnet er aber deutlich und richtig mit den Worten „ein vorausbezahlter Zins". — Regierungsrath v. Scheidlein (Mieth- und Pachtvertrag Wien 1819 pag. 64) nennt eine Vorauszahlung jene, welche der Aftermiether leistete, bevor er sie zu leisten schuldig war, oder welche er vor der gesetzlichen Zeit dem Hauptmiether in Folge besonderer Verabredung eher leistete, als der vom Hauptvermiether an den ursprünglichen Vermiether zu zahlende Miethzins verfiel. — Winiwarter Com. IV. 292 beschränkt den Begriff nur auf jene Vorauszahlungen, welche außer den gewöhnlichen Fristen geschehen. — Nippel Com. VII. 269, 270 erklärt jene Zahlung als Vorauszahlung, welche der Aftermiether vor der Zeit leistete, als er nach dem Gesetze — abgesehen von einer besonderen Verabredung — den Zins zu entrichten gehabt hätte. — Stubenrauch Com. III. 290 erste Auflage sieht jene Zahlungen als Vorauszahlung an, die der Aftermiether früher leistete, bevor er sie zu leisten schuldig war, oder welche er in Folge Verabredung mit dem Aftermiether eher leistete, als der vom Hauptmiether dem Hauptvermiether zu zahlende Miethzins verfiel. — Dr. v. Kirchstetter Com. 1868 pag. 484 konstatirt vor Allem, daß die Ansichten, was hier unter Vorauszahlung zu verstehen sei, sehr divergirend sind, bespricht die Ansichten Scheidleins und Franz Johann Kopetzky's und gelangt zu dem Schlusse, daß, nachdem im vorigen § 1100 die Zahlungsfristen bestimmt werden, nichts anderes erübrige, als anzunehmen, daß unter Vorauszahlung jene, aber auch nur eine solche Zahlung zu verstehen sei, welche und insoweit sie vor den im § 1100 bezeichneten Terminen geleistet wurde (nämlich vor der durch Verabredung oder Gesetz bestimmten Verfallzeit). — Dr. Jos. Ellinger Com. 1858 pag. 440 erklärt ganz kurz, das Gesetz verwerfe im § 1101

die Vorauszahlung unbedingt, ohne jedoch beizufügen, was er unter diesem Ausdruck verstehe. — Franz Johann Kopetzky Civilgerichtsrath im Aufsatze über Wohnungsbestandvertrag (Wien 1841 pag. 88) stellt nach einer etwas dunklen Argumentation (siehe dieselbe bei Kirchstetter pag. 484) den Satz auf, daß der Aftermiether den für eine gewisse Zeit (§ 1090 b. G. B.) bedungenen Miethzins vorhinein oder verfallen zu bezahlen hat, je nachdem der Hauptmiether seinen Zins dem Hauptvermiether vorhinein, oder verfallen bezahlt, wobei es jedoch nicht auf die dem Hauptmiether, sondern nur auf die dem Aftermiether obliegende gesetzliche Frist (des § 1100 b. G. B.) zur Zahlung des Miethzinses ankömmt. Darnach müsse beurtheilt werden, was eigentlich eine dem Aftermiether nachtheilige Vorauszahlung (im Sinne des § 1101 b. G. B.) sei. — Dr. Chrudimsky Prag 1844 pag. 45, 46 erklärt, daß nach dem österr. b. G. B. der Vertrag des Aftermiethers mit dem Aftervermiether den Rechten des Hauptvermiethers keinen Eintrag thun kann, indem der Hauptmiether eine Aftermiethe nur insoferne schließen darf, als dieses ohne Nachtheil des Hauptvermiethers möglich ist (§ 1098 b. G. B.), daher der Ausdruck „Vorauszahlung" im § 1101 b. G. B. nur als Gegensatz der vom Hauptmiether und Aftermiether an den Hauptvermiether gleichzeitig zu geschehenden Miethzinszahlung zu betrachten.

Insoweit nun diese divergirenden Meinungen der Schriftsteller über den Begriff der Vorauszahlung mit der von uns gegebenen Definition übereinstimmen, was bei der Meinung des v. Zeiller, Scheidlein, Nippel, Stubenrauch, Kirchstetter, Ellinger theilweise der Fall ist, haben wir darüber nichts weiteres zu bemerken. Insoweit aber diese Meinungen von unserer Begriffsbestimmung der Vorauszahlung ganz oder zum Theile abweichen, müssen wir diesen Abweichungen entschieden entgegentreten, wie folgt:

1. Scheidlein und Stubenrauch erblicken noch einen

zweiten Fall der Vorauszahlung darin, wenn der Aftermiether dem Hauptvermiether früher zahlt, bevor der Miethzins des Hauptvermiethers verfallen war. Allein hierin liegt kein Fall der Vorauszahlung im Sinne des § 1101 b. G. B., denn der Hauptmiethvertrag konnte gegen den Aftermiether gar keine Rechtsverbindlichkeit begründen, weil der Aftermiether bei demselben nicht intervenirt ist (§§ 861, 881 b. G. B.). Daher ist die Bestimmung der Verfallzeit des Miethzinses an den Hauptvermiether für den Aftermiether nicht maßgebend, sondern ohne alle rechtliche Bedeutung. Der Aftermiether hat seinen Aftermiethzins nicht an den Hauptvermiether, sondern direkt dem Aftervermiether und nur zu der im Aftermiethvertrag bestimmten Verfallzeit, oder in Ermangelung einer solchen zu der vom Gesetze im § 1100 b. G B. festgesetzten Zeit zu bezahlen.

2. Winiwarter beschränkt den Begriff Vorauszahlung auf jene Vorauszahlungen, die außer den gewöhnlichen Fristen geschehen, deßhalb, weil eine Vorauszahlung, die allgemein üblich ist, oder nach dem Gesetze geschehen mußte, dem Aftermiether, da er sie nicht zu vermeiden vermochte, nicht zum Nachtheile gereichen könne. Allein eine solche Beschränkung wird durch das Gesetz nicht gerechtfertigt, sie steht vielmehr mit dem Gesetze im offenen Widerspruch; denn der § 1101 b. G. B. erklärt jede vor Verfall des Aftermiethzinses geleistete Zahlung als Vorauszahlung ohne Unterschied ob sie allgemein üblich, vom Gesetze geboten ist, oder ob sie außer den gewöhnlichen Miethzinsfristen erfolgt. Diese Ansicht des gedachten Schriftstellers weicht daher von unserer Begriffsbestimmung gänzlich ab, und muß als unhaltbar bezeichnet werden.

3. Chrudimsky beruft sich zur Begründung seiner Ansicht vor allem auf Dr. Minasiewitz in der Wagner'schen Zeitschrift 1833 III. Notizenblatt pag. 374, der dort sagt, daß jeder Aftermiether sich ausbedingen kann, die Zahlung seines

Miethzinses an den Hauptvermiether nur gegen Vorweisung der von den Hauptvermiether über die bereits geschehene Zahlung des Miethzinses erhaltene Quittung zu leisten, und wenn der Aftermiether dieses nicht thut, er sich den Schaden aus der nochmaligen Zahlung des Zinses an den Hauptvermiether selbst zuzuschreiben habe. Chrudimsky erklärt ausdrücklich diese Meinung für die richtige, weil dadurch mögliche Kollisionen des Aftermiethers mit dem Hauptvermiether hintangehalten und die Sicherstellung des Miethzinses des Hauptvermiethers erzielt wird — weil der Hauptmiether die Miethlokalität nur insoweit in Aftermiethe geben darf, als dieses ohne Nachtheil des Hauptvermiethers geschehen kann (§ 1098 b. G. B.) — weil endlich der Ausdruck „Vorauszahlung" als Gegensatz der vom Hauptmiether und Aftermiether an den Hauptvermiether gleichzeitig zu geschehenden Zahlung zu betrachten ist.

Wir halten diese Meinung des Dr. Minasiewitz für ganz unpraktisch, denn wir glauben nicht, daß irgend ein Aftermiether eine so drückende vom Mißtrauen diktirte Bedingung eingehen wird, wenigstens ist uns während einer vierzigjährigen Advokaturspraxis niemals ein Fall vorgekommen, wo der Aftermiether eine solche Bedingung proponirte. — Wir halten aber auch die Gründe, mit welchen Chrudimsky die Meinung des Dr. Minasiewitz zu rechtfertigen sucht, nicht für statthaft. Was zuerst die Vermeidung von Kollisionen anbelangt, so möchten wir zu bedenken geben, daß zwischen ehrlichen Kontrahenten überhaupt keine Kollisionen denkbar sind — zwischen unehrlichen Kontrahenten aber betrügerische Einverständnisse durch gar kein Mittel vermieden werden können. Der zweite Grund ist zwar an sich richtig, aber in dem vorliegenden Falle nicht anwendbar, denn es handelt sich hier nicht um einen Nachtheil des Hauptvermiethers, der aus der Aftervermiethung entspringt, weil etwa der Hauptmiether dem Aftermiether einen anderen Gebrauch der

Miethlokalität zugesteht, als der ihm selbst zugestanden war, z. B. ein Handlungsgewölbe zu einer Schlosserwerkstatt oder einen Weinschank zu benützen — sondern es handelt sich hier ausschließlich um den Nachtheil, der dem Hauptvermiether aus der Vorauszahlung des Miethzinses an den Hauptmiether erwächst und darauf findet § 1098 b. G. B. entschieden keine Anwendung.

Der letzte Grund beschäftigt sich nicht mit der Bestimmung des Begriffes Vorauszahlung, sondern nur mit dem Gegensatze dieses Begriffes. Allein entscheidend ist hier bloß das Erstere, das Letztere aber ist vollkommen gleichgiltig. Auch hat dieser Schriftsteller den Gegensatz des Begriffes Vorauszahlung nicht richtig aufgefaßt. Vorauszahlung bedeutet nach § 1101 b. G. B. die Bezahlung eines nicht fälligen Miethzinses, der Gegensatz dieses Begriffes ist also die Zahlung eines fälligen Miethzinses, aber nicht die gleichzeitig zu geschehende Zahlung des Miethzinses von Seite des Haupt- und Aftermiethers an den Hauptvermiether. Auch hat das Gesetz nirgends angeordnet, daß die Zahlung des Miethzinses von Seite des Hauptmiethers und jene des Aftermiethzinses von Seite des Aftermiethers gleichzeitig an den Hauptvermiether zu geschehen habe, sondern vielmehr bestimmt, daß der Hauptmiether seinen Miethzins an den Hauptvermiether, der Aftermiether aber den Aftermiethzins an den Aftervermiether — jeder zur Verfallzeit seines Zinses — zu entrichten habe (§§ 1090, 1098 b. G. B.). Daraus ergibt sich, daß Chrudimsky den Begriff des Ausdruckes „Vorauszahlung" positiv gar nicht definirt.

4. Was die Ansicht des F. J. Kopetzky anbelangt, so halten wir dafür, daß der von ihm aufgestellte Satz unbedingt nicht annehmbar sei; denn die Zahlungszeit für den Miethzins des Aftermiethers richtet sich keineswegs nach der diesfälligen Bestimmung des Hauptmiethvertrages, bei

welcher der Aftermiether gar nicht intervenirte (§§ 861, 881 b. G. B.), sondern lediglich nach der Bestimmung des Aftermiethvertrages und in Ermanglung einer solchen nach der Bestimmung des Gesetzes (§§ 1098, 1100 b. G. B.) Wenn also Kopetzky (laut Mitttheilung Kirchstetters) behauptet, falls der Hauptmiether den bedungenen Miethzins vorhinein (das ist am Beginn der Miethzinsfrist bezahlt, so müsse auch der Aftermiether den Aftermiethzins vorhinein bezahlen, und falls der Hauptmiether den Zins verfallen (das ist am Ende der Miethzinsfrist) bezahlt, so habe auch der Aftermiether den Zins verfallen zu entrichten, so vermögen wir dieser Behauptung keine Berechtigung zuzuerkennen.

Am Schlusse müssen wir noch die Frage in Erwägung ziehen, ob der Aftermiether auch eine vom Hauptmiether bedungene und ihm geleistete Vorhineinzahlung des Aftermiethzinses gegen den Hauptvermiether nicht einwenden darf? Man könnte vielleicht meinen, es liege keine Vorauszahlung im Sinne des § 1101 b. G. B. vor, wenn sich der Aftervermiether die Vorhineinzahlung des Aftermiethzinses bedungen und demzufolge der Aftermiether den Miethzins ihm am Beginne der Miethzinsfrist statt am Ende derselben gezahlt hat, denn dadurch werde eben die Verfallzeit des Miethzinses auf den ersten Tag derselben vorgerückt. Wird also an diesem ersten Tag die Zahlung des Miethzinses geleistet, so sei sie nicht vor der Verfallzeit sondern, am Verfalltage selbst geschehen, könne folglich den Rechtsnachtheil des § 1101 nicht nach sich ziehen. So blendend dieses Argument für den ersten Augenbick auch scheinen mag, so verschwindet dessen Stichhaltigkeit alsbald, wenn man folgende Punkte in Betracht zieht: a. Die vom Aftervermiether sich ausbedungene Vorhineinzahlung des Aftermiethzinses trägt offenbar den Charakter der Vorauszahlung des § 1101 b. G. B. an sich, denn der Aftervermiether bedingt sich eben aus, daß ihm der Miethzins vor der gesetz-

lichen Verfallzeit bezahlt werden soll (Argum. aus § 1102 b. G. B.). b. Der § 1101 b. G. B. macht bei der Anordordnung, wo er die Einwendung der geschehenen Vorauszahlung ausschließt, keinen Unterschied zwischen einer willkührlichen oder vertragsmäßigen Vorauszahlung, begreift folglich beide Arten der Vorauszahlung in sich. c. Endlich wäre nicht einzusehen, warum der Hauptvermiether durch die Nichtzulassung dieser Einwendung nur gegen die willkührliche aber nicht auch gegen die bedungene Vorauszahlung des Aftermiethers geschützt sein sollte? Wir glauben nicht zu irren, wenn wir die letzte Frage dahin beantworten, daß der Aftermiether auch bei einer vertragsmäßig geleisteten Vorauszahlung die Einwendung des § 1101 b. G. B. nicht geltend machen kann.

Wir schließen daher mit der Erklärung, daß der Ausdruck „Vorauszahlung“ im § 1101 b. G. B. nichts anderes bedeuten kann, als eine vor der Verfallzeit des Aftermiethzinses dem Hauptmiether geleistete Bezahlung desselben.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Larcher, Eduard R. von

Erorterungen uber das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers und Verpachters

Innsbruck 1885

J.rom.m. 281 b
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11637679-2